

OS CRIMES CONTRA O PATRIMÔNIO E A LUTA DE CLASSES NO BRASIL
1930 A 1998

SERGIO LUIZ FERNANDES PIRES

DISSERTAÇÃO APRESENTADA AO
CURSO DE PÓS-GRADUAÇÃO EM DIREITO
NA UNIVERSIDADE FEDERAL DE SANTA CATARINA
COMO REQUISITO À OBTENÇÃO DO TÍTULO
DE MESTRE EM CIÊNCIAS HUMANAS – ESPECIALIDADE DIREITO

ORIENTADORA: Profa. Dra. VERA REGINA PEREIRA DE ANDRADE
FLORIANÓPOLIS

1998

UNIVERSIDADE FEDERAL DE SANTA CATARINA
CENTRO DE CIÊNCIAS JURÍDICAS
CURSO DE PÓS-GRADUAÇÃO EM DIREITO

A dissertação OS CRIMES CONTRA O PATRIMÔNIO E A LUTA DE
CLASSES NO BRASIL – 1930 a 1998

elaborada por SERGIO LUIZ FERNANDES PIRES

e aprovada por todos os membros da Banca Examinadora, foi julgada adequada para
a obtenção do título de MESTRE EM DIREITO.

Florianópolis, 09 de dezembro de 1998

BANCA EXAMINADORA:

Prof. Dr. SERGIO U. CADEMARTORI - Presidente

Prof. Dra. JOSEANE ROSE PETRY VERONESE

Prof. Msc. PAULO DE TARSO BRANDÃO

Prof. Orientadora:

Prof. Dra. Vera Regina Pereira de Andrade

Coordenador do Curso

Prof. Dr. BALTHAZAR, Ubaldo Cesar

**À memória de minha mãe, Dejanira Fernandes
Pires, que me ensinou a perseverança.**

AGRADECIMENTOS

Aos professores e funcionários do Centro de Pós-graduação da Universidade Federal de Santa Catarina, em especial ao saudoso professor Osni de Medeiros Régis, ao professor Nilson Borges Filho, à professora Vera Regina Pereira de Andrade e ao professor Sergio U. Cademartori.

A todos os professores, funcionários e alunos do Departamento de Estudos Jurídicos da UNIJUÍ pelo inestimável incentivo, auxílio e compreensão.

A Direção, corpo docente, discente e funcional da Faculdade de Direito de Santo Ângelo pelo, incentivo e compreensão.

A minha companheira Sílvia e minha filha Viviani pelo carinho e apoio.

**“A aprovação do presente trabalho acadêmico não
significará o endosso da Professora Orientadora,
da Banca Examinadora e do CPGD/UFSC à
ideologia que o fundamenta ou que nela é
exposta.”**

RESUMO

A pesquisa tem como propósito a recuperação histórica do tratamento dado pelo Direito Penal brasileiro aos crimes contra o patrimônio, analisados em conjunto, desde a promulgação do Código Penal de 1940 até o ano de 1998, levando em consideração as principais alterações legais e tendências jurisprudenciais ou doutrinárias havidas no período. Isso com o intuito de aferir a reciprocidade havida entre as alterações da superestrutura legal e a infra-estrutura econômica, numa relação dialética de interdependência.

A realização de tal objetivo deu-se através da leitura e análise da literatura nacional e estrangeira referente à metodologia da pesquisa nas ciências sociais, à história das condições sócio-econômicas reinantes no país no lapso temporal referido, ao conceito de crime historicamente construído pela Dogmática Penal, à concepção das sanções penais como sustentáculo do sistema penal e à flexibilidade funcional dos tipos penais protetores do patrimônio privado. Além da bibliografia, também foram utilizados os textos legais e decisões jurisprudenciais inseridas no período histórico e de relevância para a análise do problema proposto.

A dissertação é composta de uma introdução, mais três capítulos e considerações finais. O primeiro capítulo refere-se à fundamentação metodológica da pesquisa e sua teoria de base; o segundo é dedicado às transformações de ordem econômica, política e social do período que se inicia na década de 30 e vai até os anos 90; o terceiro articula a temática dos crimes contra o patrimônio, relacionando as alterações promovidas nesta matéria pelo Direito Penal brasileiro à tentativa feita pelo poder estatal de obter funcionalidade e legitimidade na sua atuação.

Nas considerações finais, nas quais não há intenção de se chegar a conclusões definitivas, únicas e acabadas, é afirmado o fracasso do sistema penal brasileiro no tratamento dado à matéria, motivo pelo qual gerou-se uma crise de legitimidade e distúrbios de funcionalidade. Indaga-se ainda sobre uma certa perplexidade gerada pelo debate atual do tema, em decorrência do processo de globalização da vida no mundo contemporâneo, que se apresenta através da dicotomia paradoxal totalização-fragmentação, sustentado pelas teorias neoliberais e pós-modernas.

RESUMEN

La investigación tiene como propósito la recuperación histórica del tratamiento dado por el Derecho Penal brasileño a los crímenes contra el patrimonio, analizados en su conjunto, desde la promulgación del Código Penal de 1940 hasta el año 1998, tomando en consideración las principales alteraciones legales y tendencias jurisprudenciales o doctrinarias habidas en el periodo. Esto con el fin de ponderar la reciprocidad habida entre las alteraciones de la superestructura legal y la infraestructura económica, en una relación dialéctica de interdependencia.

La realización de tal objetivo se dio a través de la lectura y análisis de la literatura nacional y extranjera referente a la metodología de la investigación en las ciencias sociales, a la historia de las condiciones socioeconómicas reinantes en el país en el lapso temporal referido, al concepto de crimen historicamente construido por la Dogmática Penal, a la concepción de las sanciones penales como sostén del sistema penal y a la flexibilidad de los tipos penales protectores del patrimonio privado. Además de la bibliografía, también fueron utilizados los textos legales y

decisiones jurisprudenciales insertos en el periodo histórico y de relieve para el análisis del problema propuesto.

La disertación se compone de una introducción, mas tres capítulos y consideraciones finales. El primer capítulo se refiere a la fundamentación metodológica de la investigación; el segundo se dedica a las transformaciones de orden económico, político y social del periodo que se inicia en la década del 30 y va hasta los años 90; el tercer articula el temario de los crímenes contra el patrimonio, relacionando las alteraciones llevadas a cabo en esta materia por el Derecho Penal brasileño con el intento hecho por el poder estatal de obtener funcionalidad e legitimidad en sua actuación.

En las consideraciones finales, en las cuales no hay la intención de llegar a conclusiones definitivas, únicas y acabadas, se afirma el fracaso del sistema penal brasileño en el tratamiento dado a la materia, motivo por el cual se generó una crisis de legitimidad y disturbios de funcionalidad. Se indaga además sobre una cierta perplejidad generada por el debate actual del tema, como consecuencia del proceso de globalización de la vida del mundo contemporáneo, que se presenta a través de la dualidad paradójica totalización-fragmentación, sostenido por las teorías neoliberales y posmodernas.

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO	12
------------------	----

CAPÍTULO I

A BASE TEÓRICA, O ENFOQUE E A METODOLOGIA DO TRABALHO

1.1 – O Método de Análise.....	20
1.2 – O Método de Procedimento.....	25
1.3 – A Teoria de Base – Crítica à Dogmática Penal e Criminologia Crítica.....	27
1.4 – O Conceito Dogmático de Crime.....	34
1.5 – As Transformações Legais do Conceito Dogmático.....	38
1.6– A Construção da Noção Dogmática de Pena.....	41
1.7 – A Pena no Direito Brasileiro.....	46
1.8 – Crítica ao Tratamento Dogmático dado ao Crime e à Pena.....	49

CAPÍTULO II

ANÁLISE HISTÓRICA DA ESTRUTURA SÓCIO-ECONÔMICA BRASILEIRA

2.1 – Os Antecedentes.....	51
----------------------------	----

2.2 – A Década de 30.....	55
2.3 – A Consolidação do Processo Desenvolvimentista.....	59
2.4 – A Fase Ditatorial de 1965.....	62
2.5 – A Abertura Lenta e Gradual.....	65
2.6 – A Era Neoliberal.....	68

CAPÍTULO III

OS CRIMES CONTRA O PATRIMÔNIO

3. 1 – As Origens.....	72
3.2 – a Legislação Antecedente e o Código de 1940.....	73
3.3 – A Interpretação com Liberalidade.....	75
3.4 – O Movimento de Lei e Ordem.....	77
3.6 – A Crise de Legitimidade e Funcionalidade.....	83

CONSIDERAÇÕES FINAIS.....	88
---------------------------	----

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS.....	93
---------------------------------	----

INTRODUÇÃO

Este trabalho consiste uma pesquisa com reflexões acerca do desenvolvimento da concepção que teve o Direito Penal brasileiro sobre os crimes contra o patrimônio. Tem como marco inicial o Código Penal de 1940, concebido durante a ditadura de Getúlio Vargas do chamado Estado Novo, implantado em 1937, e que pretendia radicalizar o modelo desenvolvimentista baseado na atuação do Estado implantado com a Revolução de 1930. Analisa as marchas e contramarchas ocorridas em mais de meio século, tendo como termo final de análise a década de 90, na qual triunfará uma concepção de inserção subalterna da economia brasileira à economia mundial, definitivamente globalizada sob os auspícios da ideologia do neoliberalismo.

O tema proposto é desenvolvido tendo como problema a funcionalidade e a legitimidade do sistema penal ao longo desses anos. A funcionalidade foi conseguida com a convivência entre um discurso dogmático, pretensamente neutro sociologicamente e guardião das conquistas humanistas da modernidade, e a prática sempre excludente das relações sociais havidas no período histórico. Tal funcionalidade foi sempre mantida com adaptações conjunturais no discurso penal, citadas pela doutrina dominante como avanços humanistas. Contudo, na presente época, embora a funcionalidade do sistema penal ainda opere nos mesmos moldes da década de 40, a crise de legitimidade do Direito Penal transparece claramente. Isso porque a defasagem entre o discurso e a prática do Direito Penal moderno brasileiro faz-se gritante e vem sendo captada por estudos cada vez mais freqüentes.

Compromete-se, assim, o trabalho com a Criminologia Crítica e a Teoria Crítica à Dogmática Penal, nos limites traçados por Alessandro Baratta e desenvolvidas no Brasil, entre outros, por Vera Regina Pereira de Andrade.

Desde o princípio convém salientar a diferença entre a Criminologia Crítica com os pressupostos com os quais se trabalha neste trabalho e a Criminologia tradicional:

“Para la criminología tradicional el sistema penal existente y la práctica oficial son los *destinatários* y beneficiários de su saber, en otras palabras, el príncipe para el cual es llamada a ser la consejera. Para la criminología crítica el sistema positivo y la práctica oficial son ante todo el objeto de su saber. La relación con el sistema es *crítica*; su tarea inmediata no es la de realizar las recetas de la política criminal, sino de examinar de forma científica la génesis del sistema, su estructura, sus mecanismos de selección, las funciones que realmente ejerce, sus costos económicos y sociales y evaluar sin prejuicios el tipo de respuesta que está en condiciones de dar y que efectivamente da a los problemas sociales reales. (Baratta, 1991, p. 231)¹

A conjugação desta forma de pensar criminológico com uma crítica à Dogmática Penal é capaz de iniciar a construção de um Direito Penal que seja capaz de efetivamente construir na prática o garantismo dado teoricamente pela modernidade, porém sonegado na vida concreta do homem que é seu destinatário.

¹ “Para a criminologia tradicional o sistema penal existente e a prática oficial são os *destinatários* e beneficiários de seu saber, em outras palavras, o príncipe para o qual é chamada a ser a conselheira. Para a criminologia crítica o sistema positivo e a prática oficial são antes de tudo o objeto de seu saber. A relação com o sistema é *crítica*; sua tarefa imediata não é a de realizar as receitas da política criminal, mas de examinar de forma científica a gênese do sistema, sua estrutura, seus mecanismos de seleção, as funções que realmente exerce, seus custos econômicos e sociais e avaliar sem pré-juízos o tipo de resposta que esta em condições de dar e que efetivamente dá aos problemas sociais reais.” As traduções constante de pé de página foram realizadas pelo autor do trabalho.

No segundo capítulo é feito uma apresentação e análise do transcorrer da vida econômica, política e jurídica brasileira, desde a Revolução de 30 até o momento atual. Isso com a perspectiva de demonstrar que o país ingressou na década de 30 na modernidade institucional, uma vez que forjou uma infra-estrutura econômica a partir do Estado, condizente com a revolução industrial e a urbanização da vida. Para tanto precisou concentrar o poder político e conformar uma superestrutura jurídica que atendesse aos interesses da burguesia industrial. Tal projeto de desenvolvimento econômico induzido pelo Estado perdurou até a década de 80, sendo que o modelo foi radicalmente alterado nos últimos anos, que foram e estão sendo tempos de adaptação tardia à onda neoliberal que comanda a economia mundial globalizada.

No terceiro capítulo tenta-se acompanhar a construção que o Direito brasileiro, através do Direito positivo, da Dogmática Penal e da Criminologia etiológica, realizou, no período histórico, da variável crimes contra o patrimônio. É frisado que no emergir da sociedade industrial brasileira, quando da edição do nosso Código Penal em vigor, a complexidade das relações sociais permitia que os crimes contra o patrimônio fossem tratados de uma maneira simplificada, com o furto constituindo-se no tipo penal principal do qual derivavam-se os demais, principalmente a subtração com uso de violência (roubo) e subtração com uso de artil fraudulento (estelionato). No entanto, a situação contemporânea não comporta mais essa realidade. A complexidade e sofisticação da luta de classes no Brasil de hoje também engendra novos estereótipos na tutela jurídica do patrimônio privado. Agora as figuras principais serão consideradas a extorsão mediante seqüestro e o latrocínio.

Nas considerações finais tenta-se arrolar os principais pontos de fragilidade do atual sistema penal brasileiro, postos como crise de sustentação

teórica, eis que fundamentada na criminologia etiológica e na dogmática logicista; como crise de legitimidade, uma vez que as promessas de segurança do sistema não se efetivam na prática; e como um sistema que sofre distúrbios de funcionalidade, pois a racionalidade moderna adotada para a tutela do patrimônio privado não é mais compatível com a riqueza do mundo globalizado e da racionalidade pós-moderna.

Trata-se de um trabalho interdisciplinar, que com a utilização da metodologia proposta articula variáveis pertencentes às Ciências Penais, à Sociologia, à Economia Política e à História. Essa perspectiva tem como pressuposto a validade e a possibilidade de relacionar dialeticamente conceitos que, por pertencerem às Ciências Sociais, ganham riqueza na medida em que forem trabalhados com uma perspectiva para além da visão segmentada, própria do positivismo, incompatível com a metodologia adotada e com o enfoque crítico que se pretendeu dar à pesquisa.

O trabalho justifica-se na medida em que, se não houver uma compreensão sobre a crise de legitimidade existente no atual Direito Penal e as razões profundas existentes na sua disfuncionalidade, a teoria penal acaba sempre insistindo na reafirmação e radicalização das medidas postuladas pelo Iluminismo penal articulado por Beccaria, ainda no século XVIII. No caso dos crimes contra o patrimônio, a Dogmática Penal e a Criminologia tradicional não conseguem romper o cerco que limita as soluções a um maior ou menor apenamento. Romper com tal paradigma é fundamental para reconhecer-se que o aumento dessa criminalidade específica ou a sua maior sofisticação advêm da própria fase concreta, porém parcialmente oculta, do programa liberal adotado pelas Ciências Penais no mundo moderno e contemporâneo, e, por conseguinte, no Brasil, principalmente desde o Código Penal de 1940.

Saliente-se que os crimes contra o patrimônio são os responsáveis por grande parcela da população carcerária do País. No Censo Penitenciário realizado em dezembro de 1995 e divulgado no ano de 1996 pelo Ministério da Justiça observava-se que 28,1% (vinte e oito vírgula um por cento) das pessoas cumprindo pena nos estabelecimentos penais haviam sido condenadas por crimes contra o patrimônio, ou seja, 43.117 pessoas, tomadas de um universo total de 152.709 presos à época. Se for levado em consideração que sobre 46, 6% (quarenta e seis vírgula seis por cento) dos presos, ou 71.094 pessoas, o Ministério não teve condições de precisar os motivos pelo quais os internados estavam no cárcere, os números antes citados ganham maior relevância, podendo-se afirmar que em torno de metade dos presos brasileiros sofreram condenações por delitos praticados contra o patrimônio. (Ministério da Justiça, 1996, anexos XII e XIII)

Fixa-se a pesquisa na hipótese de que as sucessivas modificações legislativas e as variações de linhas doutrinárias e jurisprudenciais havidas no mencionado período histórico no trato da matéria concernente aos crimes contra o patrimônio têm o intuito de relegitimar e dar funcionalidade ao sistema penal, permitido que as contradições de classe ocorram controladamente. Nesse sentido, é verificado que no último período, mais precisamente a partir do governo de Fernando Henrique Cardoso, com o ingresso do País no novo contexto do capitalismo mundial, que apresenta novas complexidades, para além da realidade da revolução industrial, para a qual o Código de 1940 se destinava, o que agrava a crise de legitimidade do sistema penal, com perda apreciável de sua funcionalidade. Isso exige uma teorização mais profunda dos fenômenos do crime, da pena e da criminalidade, que talvez somente o novo paradigma emergente da Criminologia Crítica e da Crítica à Dogmática Penal possam dar.

Para a compreensão do trabalho efetuado é necessário estabelecer o entendimento sobre algumas variáveis fundamentais. Assim, entenda-se por luta de classes as contradições havidas entre os interesses das classes sociais que compõem uma sociedade. No caso do trabalho, principalmente entre a burguesia e o proletariado brasileiros. Por classes sociais entenda-se “os agrupamentos que emergem da estrutura de desigualdades sociais, numa sociedade que reconhece que todos os homens, ou melhor, todos os cidadãos, são formalmente iguais perante a lei.” (Bobbio, 1986, p. 170)

A noção de classe social está associada aos estudos realizados por diversos autores para o entendimento das transformações sociais que forjaram o operariado industrial.

Para Marx, a luta de classes era o *motor* da História. Conforme diz Bobbio:

“as Classes são o sujeito do devir da história, que não é mais a história de uma sociedade atomisticamente concebida como resultado de uma infinidade de ações individuais, mas uma história onde os atores são precisamente as Classes, ou seja, entidades coletivas.” (1986, p. 172)

Na sociedade industrial moderna o principal antagonismo de classes se dá entre a burguesia detentora do capital, dos meios de produção, e o proletariado, que detém apenas sua força de trabalho. Esse antagonismo de base econômica, porém:

“não assume um significado político, senão quando o conflito ultrapassa a simples oposição entre o operário e o capitalista, ou entre os operários de uma fábrica e o patrão, e se converte num conflito generalizado, que tende a contrapor todos capitalistas, a burguesia, a todos os trabalhadores, o proletariado.” (Bobbio, 1986, p. 172)

Entenda-se também por crimes contra o patrimônio aqueles em que o bem jurídico tutelado pela lei penal seja primordialmente o patrimônio, compreendido este como a universalidade de bens, direitos e obrigações, de natureza real ou obrigacional que tenha como titular um sujeito jurídico. Patrimônio não se confunde com propriedade porque engloba um universo maior de direitos, mas decorre fundamentalmente do direito de propriedade. Numa sociedade capitalista, a propriedade privada é a fonte principal e a forma mais comum de uma universalidade patrimonial.

Diz Heleno Cláudio Fragoso:

“Sob o prisma jurídico, entende-se por patrimônio o complexo das relações jurídicas de uma pessoa apreciáveis em dinheiro ou tendo valor econômico. Considera-se em geral o patrimônio como universalidade de direitos (*universitas juris*), ou seja, como unidade abstrata, distinta dos elementos que a compõem. Além desse conceito jurídico, próprio do direito privado, há uma noção econômica de patrimônio, segundo a qual ele consiste num *complexo de bens*, através dos quais o homem satisfaz suas necessidades. Em qualquer desses aspectos, o sentido fundamental do patrimônio consiste no conteúdo econômico das coisas ou relações que o integram, as quais devem ser apreciáveis em dinheiro.” (1981, p. 263)

Sinteticamente, diz Paulo Sandroni, ao conceituar patrimônio no sentido econômico, que este é o “conjunto de bens de uma pessoa ou empresa sujeitos a uma administração com a finalidade de auferir ou criar renda.” (1996, p. 314)

Assim, embora não constituído apenas pela propriedade privada, o patrimônio encontra nela sua última razão de ser, motivo pelo qual nossa lei penal, ao agrupar organicamente os delitos que atentam contra o patrimônio procede em

defesa fundamentalmente da propriedade privada. Essa defesa, por óbvio, não se dá tão-somente nos limites das tipificações de condutas que atentem diretamente contra o patrimônio privado, até porque é apenas o direito um subsistema da ordem jurídica tomada como um todo, e nem se quer o ordenamento jurídico se constituiu no único instrumento de proteção dos beneficiados nas disputas entre interesses de classe.

Apenas deve ficar saliente que, afora a força pura, o rol dos crimes constantes dos diplomas repressivos capitalistas representam a forma mais crua de coerção social. E a necessidade de coerção constitui-se na verdadeira fonte real do Direito Penal.

Como diz Juarez Cirino dos Santos:

“São as fontes reais do direito que permitem identificar a duplicidade de suas funções, e determinar os objetivos reais que revelam sua significação política na sociedade de classes: instrumento de produção e reprodução dos fundamentos da estrutura social, das desigualdades sociais entre as classes, da opressão/exploração de uma classe sobre a outra.” (1985, p. 24)

CAPÍTULO I

A BASE TEÓRICA, O ENFOQUE E A METODOLOGIA DO TRABALHO

“Si no me lo preguntan, lo sé.

Si mi lo preguntan, lo ignoro.”(Borges, 1980, p. 58)²

1. 1- O MÉTODO DE ANÁLISE

Neste estudo é utilizado na medida em que for possível o método dialético de análise, entendido este como algo ainda em construção e, muitas vezes, insuficiente para explicar integralmente o real – síntese de múltiplas determinações conforme Marx - , que apresenta muitas vezes dificuldades na relação entre o pesquisador e o objeto. Na verdade, ao contrário de outros métodos de análise utilizados nas Ciências e, mais especificamente, nas Ciências Sociais, o aporte dialético não reivindica para si a possibilidade de unicidade e de integralidade, isto é, não pretende ser o único modo de aproximação do cognoscível e nem pretende

² - “Se não me o perguntam, eu sei. Se me o perguntam, já não o sei.” Borges cita um comentário de Agostinho de Hipona sobre o tempo. Afirmção inserida numa palestra posteriormente publicada em livro.

esposar a capacidade de tudo conhecer. Por isso, muitas vezes, fala-se antes de um *modo de pensar dialético* do que de um método dialético propriamente dito.

O modo de pensar dialético contrapõe-se ao metafísico por relativizar a verdade, por não aceitar que ela possa ser apreendida em toda sua intensidade pelo sujeito cognoscente e, principalmente, por negar a possibilidade de se atingir a verdade imutável, que seja completamente alheia em sua existência e exatidão ao sujeito. No pensamento dialético reconhece-se que o real é algo construído pelo sujeito e vice-versa. Conhecer é construir verdades históricas, que são referentes à relação entre sujeito e objeto e, como estes, realidade relativa e momentânea. O mundo é, pois, realidade em construção constante, é processo composto pelo ser e o vir-a-ser.

Depois de precisar como possível o nascimento da dialética na história da filosofia, a partir do pensamento do filósofo pré-socrático Heráclito de Éfeso e expor conforme os antigos a entendiam, Leandro Konder assim a define: “é o modo de pensarmos as contradições da realidade, o modo de compreendermos a realidade como essencialmente contraditória e em permanente transformação.” (1994, p. 48) O pai da dialética, Heráclito, teve um fragmento de seu pensamento considerado como símbolo do modo dialético de ver o mundo. Trata-se do fragmento que diz: “Em rio não se pode entrar duas vezes no mesmo.” (*Apud* Souza, 1989, p. 60) “A *contradição* é reconhecida pela dialética como princípio base do movimento pelo qual os seres existem.” (Konder, 1994, p. 49) O Conhecimento, como uma síntese possível da relação havida entre o sujeito e o objeto, se realiza a partir de um salto de qualidade proporcionado pela compreensão da relação de interpenetração do que há de contraditório no objeto em si, e nas contradições havidas entre ele (objeto) e o mundo. (Lakatos, 1991, p. 100-04)

Na modernidade, foi Hegel o pensador que incorporou o modo de pensar dialético para explicar a construção da sociedade como realidade histórica. No entanto, Hegel aliava a dialética ao idealismo, no sentido de que para ele a história era reflexo de uma mecânica composta por três fases: tese, antítese e síntese, percorridas pelo Espírito. O Espírito (ou Idéia), no devir histórico, somente foi se reconhecer enquanto tal na Modernidade, sintetizando-se no Estado (Konder, 1994, p. 27) “Marx e Engels viam na dialética de Hegel a mais vasta, a mais rica e a mais profunda doutrina da evolução, uma imensa aquisição da filosofia clássica alemã.” (Lênin, 1980, p.20) A partir da filosofia hegeliana, eles fizeram do materialismo dialético o suporte que, aliado à concepção de materialismo histórico, dará a base metodológica de toda teoria marxista.

Porém, é forçoso reconhecer que, embora tenha sido um enorme avanço na Teoria do Conhecimento e na Epistemologia, o materialismo dialético não se consolidou como paradigma de análise. Isso porque sua riqueza propositiva sofreu em sua continuidade histórica, de um lado, a reificação dogmática dos que pretendiam tudo explicar numa simplificação mecanicista e determinista, a partir da luta de classes.³ Por outro lado, a amplitude e a flexibilidade da teoria foram muitas vezes adversárias do rigor científico, dando margem a um relativismo que mais confunde do que propriamente explica.⁴

³ - A implantação do socialismo na URSS e, principalmente, a ascensão ao poder soviético de Joseph Stálin, com suas conhecidas opções tomadas no campo político-ideológico, foram responsáveis pela reificação do método dialético, que passou a ser dogmatizado, simplificado, a serviço do determinismo de pseudo-cientificidade. In: HOBBSAWM, Eric J. (org.). *História do Marxismo – O Marxismo na Época da Terceira Internacional: Da Internacional Comunista de 1919 às Frentes Populares*. Trad. de Carlos Nelson Coutinho, Luiz Sérgio N. Henriques e Amélia Rosa Coutinho. 2. ed. Rio de Janeiro : Paz e Terra, 1985. v. 6. *passim*.

⁴ - C.f. WRIGHT, Erik Olin, LEVINE, Andrew, SOBER, Elliott. *Reconstruindo o Marxismo – Ensaio sobre a explicação e Teoria da História*. Trad. de Pedrinho A. Guareschi. Petrópolis : Vozes, 1993. *passim*.

Por isso, a presente pesquisa trabalha também, na medida em que seja possível a convivência de uma duplicidade de metodologia de análise, com o método indutivo. Podemos definir a indução como sendo:

“um processo mental por intermédio do qual, partindo de dados particulares, suficientemente constatados, infere-se uma verdade geral ou universal, não contida nas partes examinadas. Portanto, o objetivo dos argumentos indutivos é levar a conclusões cujo conteúdo é muito mais amplo do que o das premissas nas quais se basearam.”
(Lakatos, Marconi, 1991. p. 86)

Pode-se dizer que no método indutivo de análise pretende-se chegar ao universal a partir do particular. De premissas menores chega-se à premissa maior. Como método fundante, junto com a experimentação, das Ciências Naturais modernas, o pensamento indutivo se contrapõe ao método dedutivo, que, salvo sua aplicação na lógica e na matemática, proporcionou sempre as teorias a-históricas de cunho especulativo e metafísico. Mesmo na indução somente na lógica é que será possível a certeza de validade da premissa maior induzida das premissas menores. Nas Ciências Sociais, no dizer de Amado Luiz Cervo e Pedro Alcino Bervian:

“Pode-se afirmar que as premissas de um argumento indutivo correto sustentam ou atribuem certa verossimilhança à sua conclusão. Assim, quando as premissas são verdadeiras, o melhor que se pode dizer é que a sua conclusão é, provavelmente, verdadeira.” (1978, p. 25)

Na sua formulação intrínseca de procedimento, o método indutivo compõe-se de três patamares procedimentais:

“a) observação dos fenômenos – nessa etapa observamos os fatos ou fenômenos e os analisamos, com a finalidade de descobrir as causas de sua manifestação;

b) **descoberta da relação entre eles** – na segunda etapa procuramos por intermédio da comparação, aproximar os fatos ou fenômenos, com a finalidade de descobrir a relação constante existente entre eles;

c) **generalização da relação** – nessa última etapa generalizamos a relação encontrada na precedente, entre os fenômenos e fatos semelhantes, *muitos dos quais ainda não observamos* (e muitos inclusive inobserváveis).” (Lakatos, Marconi, 1991, p. 87)

Os fenômenos a serem observados neste trabalho são fatos sociais, que se desdobram no tempo, de 1940 até a atualidade, num espaço geográfico determinado, o Estado brasileiro, e nas espécies principais constitutivas da vida coletiva, as normas, as decisões políticas e econômicas estatais e as iniciativas da sociedade civil capazes de se refletirem na esfera macrossocial. A utilização da metodologia, pois, por si só não é capaz de traçar o caminho a ser percorrido. É preciso que se determine a metodologia de abordagem e o enfoque a ser adotado.

1. 2. O MÉTODO DE PROCEDIMENTO

O enfoque proposto neste trabalho é o histórico. Assim, numa abordagem dialética e indutiva, pretende-se analisar os fenômenos relevantes do tema proposto em sua constituição histórica, num devir que pode ser apreendido em suas manifestações principais, desde 1930 até a presente data. Segundo Eva Maria Lakatos e Maria de Andrade Marconi, o método de procedimento histórico “como etapa mais concreta da investigação”, como técnica de análise:

“consiste em investigar acontecimento, processo e instituições do passado para verificar a sua influência na sociedade de hoje, pois as instituições alcançaram sua forma atual através de alterações de suas partes componentes, ao longo do tempo, influenciadas pelo contexto cultural particular de cada época.” (1991, p. 107)

Evidentemente que tal enfoque histórico não pode ser independente da metodologia de análise. Há uma diferença facilmente verificável entre os diversos enfoques históricos efetuados pelos autores fundantes da sociologia histórica. Não se pode identificar ou confundir, por exemplo, o enfoque compreensivo dado por Max Weber (1991, p. 4-13) às suas análises históricas com o enfoque do materialismo histórico construído por Marx e Engels, fundante de todos os estudos promovidos pelos autores marxistas e marxianos, sintetizado no *Prefácio à Contribuição para a Crítica da Economia Política*, transcrito em sua passagem mais importante a seguir:

“Na produção social da sua existência, os homens entram em relações determinadas, necessárias, independentes da sua vontade, relações de produção que correspondem a um grau de desenvolvimento determinado das suas forças produtivas materiais.

“O conjunto destas relações de produção constitui a estrutura econômica da sociedade, a base concreta sobre a qual se eleva uma superestrutura jurídica e política e à qual correspondem formas de consciência social determinadas. O modo de produção da vida material condiciona em geral o processo da vida social, política e intelectual. Não é a consciência dos homens que determina o seu ser; é inversamente o seu ser social que determina a sua consciência. Num certo estágio de desenvolvimento, as forças produtivas materiais da sociedade entram em contradição com as relações de produção existentes, ou, o que é apenas a sua expressão jurídica, com as relações de propriedade no seio das quais até então se tinham movido. De formas de desenvolvimento das forças produtivas que eram, estas relações transformam-se em entraves. Abre-se então uma época de revolução social. A mudança na base econômica altera mais ou menos rapidamente toda a enorme superestrutura. Quando se consideram tais alterações, é preciso sempre distinguir entre alteração material – que podemos verificar de um modo cientificamente rigoroso -, condições de produção econômicas e as formas jurídicas, políticas, religiosas, artísticas ou filosóficas, em resumo, as formas ideológicas sob as quais os homens tomam consciência deste conflito e o levam ao seu termo.” (Marx, 1987, p. 29-30)

A pesquisa se desenvolve a partir de tal pressuposto teórico. Motivo pelo qual se vale no concernente à análise dos fenômenos de natureza jurídico-penal de uma teoria crítica, construída a partir da negação-superação do paradigma instituído no final do século XIX pela dogmática penal e pela criminologia etiológica. Tais fundamentos são sinteticamente resumidos a seguir.

1.3 – A TEORIA DE BASE – CRÍTICA À DOGMÁTICA PENAL E CRIMINOLOGIA CRÍTICA

Este trabalho utiliza também como instrumental teórico os estudos desenvolvidos a partir de uma crítica da criminologia tradicional e do Direito Penal dogmático. Esta crítica foi construída, nos EUA, na Europa e na América Latina de uma forma não unívoca, durante o século XX, mas principalmente a partir da década de 60.

Os estudos críticos⁵, grosso modo, partem de duas grandes questões diferentes, porém não antagônicas. Num aspecto, alguns pensadores buscam desenvolver os estudos de Karl Marx e Friedrich Engels e de seus seguidores teóricos mais destacados, principalmente Lênin, Gramsci e Lukács, no plano teórico global de análise da sociedade capitalista e a instrumentalização efetuada por seu discurso ideológico da Criminologia de cunho tradicional⁶ e da Dogmática Jurídica. Parte tal análise, portanto, da realidade como um todo, e fixa-se na discussão de como a Criminologia e a Dogmática Penal servem de suporte ideológico à conservação do *status quo* da sociedade capitalista burguesa, com seu modo de produção excludente ou explorador da classe social operária. Podemos citar no rol

⁵ - sobre a palavra crítica no âmbito da ciência em geral e mais especificamente no âmbito do direito e, mais especificamente ainda no âmbito da criminologia e do direito penal convém mencionar BARATTA, Alessandro. *Criminologia crítica y Crítica del Derecho Penal*. Trad. de Álvaro Búnster. México : Siglo Veintiuno, 1991. p. 209-22. ANDRADE, Vera Regina Pereira. *A Ilusão de Segurança Jurídica – Do Controle da Violência à Violência do Controle Penal*. Porto Alegre : Livraria do Advogado, 1997. p. 214-22.

⁶ - Neste trabalho o termo tradicional é utilizado não na acepção de Max Weber, de “crença cotidiana na santidade das tradições vigentes desde sempre” (1991, p. 141), mas no sentido de que visa à conservação do *status quo*, em contraposição portanto à revolucionário ou reformador, num certo sentido na mesma dicotomia estabelecida por Antonio Gramsci quando trabalha com as categorias intelectual orgânico e intelectual tradicional.(1984, *passim*)

desses autores Otto Kirschheimer, Georg Rusche e Massimo Pavarini⁷ que tratam da pena com essa perspectiva.

Partindo de outro *locus*, porém com o mesmo enfoque, outros pensadores procuram, a partir da análise de casos concretos de situações de violência em determinadas épocas e lugares, provar como se manifesta pontualmente a manipulação ideológica do sistema burguês. Estudos como os reveladores dos índices da cifra negra⁸ e dos crimes de colarinho branco⁹ foram precursores da teoria do *labelling approach*.¹⁰ Tal teoria constituiu-se no primeiro passo efetivo e parcialmente eficaz no sentido de se construir uma Criminologia num paradigma diferenciado do paradigma etiológico da criminologia tradicional, que procura analisar cada crime como fenômeno isolado, buscando investigar as causas que levaram o agente isoladamente a delinquir. Segundo Vera Regina Pereira de Andrade, tal pensamento “acentua que o crime (e a criminalidade) não é objeto, mas o produto da reação social e, portanto, não tem natureza ontológica, mas social e definitorial.” (1997, p. 206)

O entendimento de criminalidade trabalhado pela “teoria do etiquetamento” afasta-se profundamente do entendimento dado pela Criminologia tradicional. Para o positivismo penal organicista, criminalidade

⁷ - RUSCHE, Georg, KIRCHHEIMER, Otto. *Pena e Estructura Social*. Trad. de Emílio Garcia Méndez. Bogotá : Temis, 1984. MELLOSI, Dario, PAVARINI, Massimo. *Carcél y Fábrica – Los Orígenes des Sistema Penitenciário (siglos XVI-XIX)*. Trad. de Xavier Massimi. 3. ed. México : Siglo Veintiuno, 1987.

⁸ - Sobre cifra negra, THOMPSON, Augusto. *Quem São os Criminosos?* Rio de Janeiro : Achiamé, 1983. p. 13-37. Sobre os crimes do “colarinho branco”, SANTOS, Juarez Cirino dos. *A Criminologia Radical*. Rio de Janeiro : Forense, 1982. p. 10.

⁹ - Tais estudos específicos sobre a criminalidade das altas classes sociais começaram nos EUA com a obra de E. Sutherland, *Criminology*, publicada em 1939, porém foram retomados intensamente na década de 60. Segundo Jason Albergaria, pode-se definir o crime de colarinho branco (*white-collar crime*) como sendo: “crime cometido por uma pessoa respeitável, de elevada condição social, no exercício de sua profissão.”(1978, p. 170)

“é o atributo de uma minoria de indivíduos socialmente perigosos que, seja devido a anomalias físicas (biopsicológicas) ou fatores ambientais e sociais, possuem uma maior tendência a delinquir. Sendo um sintoma revelador da personalidade mais ou menos perigosa (anti-social) de seu autor, para a qual se deve dirigir uma adequada defesa social, a criminalidade constitui uma propriedade da pessoa que a distingue por completo dos indivíduos normais.” (Andrade, 1997, p. 263-4)

Outrossim, para os formulados da Criminologia crítica que aprofunda as questões levantadas pelo *labelling approach*, a criminalidade:

“se revela más bien como un estatus asignado a determinados individuos por medio de una doble selección: en primer lugar, la selección de los bienes protegidos penalmente, y de los comportamientos ofensivos a estos bienes considerados en las figuras legales; en segundo lugar, la selección de los individuos estigmatizados entre todos los individuos que cometen infracciones a normas penalmente sancionadas.” (Baratta, 1991, p. 167)¹¹

Como se nota esta definição é completamente diferenciada do pensamento herdeiro da Escola Positiva, ao ponto de constituir-se na tentativa de fundação de um novo paradigma para a Criminologia.¹² Enquanto para o pensamento etiológico simplesmente a “criminalidad en sentido jurídico - escribe este autor (Joachim Hellmer) - es un comportamiento (acción o omisión) que viola una norma penal” (Baratta, 1991, p.107), para o pensamento crítico emergente:

¹⁰ - Como marco fundamental na formulação do *labelling approach* pode-se citar a publicação da obra *Outsider. Studies in the Sociology of Deviance*, em 1966, nos EUA, por H. Becker.

¹¹ - “Revela-se mais bem como um *status* atribuído a determinados indivíduos por de uma dupla seleção: em primeiro lugar, a seleção dos bens protegidos penalmente, e dos comportamentos ofensivos a estes bens considerados nas figuras legais; em segundo lugar, a seleção dos indivíduos estigmatizados entre todos os que cometem infrações a normas penalmente sancionadas.”

¹² - Vera Regina Pereira Andrade, embasada na teoria das revoluções científicas de Thomas Kuhn, trabalha detalhadamente a tese de que a criminologia crítica constitui-se num novo paradigma científico de análise dos fenômenos crime e criminalidade.

“cambio, conflicto y dominio son los tres elementos que concurren a formar el *modelo sociológico del conflicto*, que se contrapone al del equilibrio o de la integración.” (p. 12) Citando Augustin T. Turk, prossegue o mesmo autor “La criminalidad es un estatus social atribuido a alguien por quien tiene un poder de definición. (p. 135)

O fenômeno do crime e da criminalidade não podem ser destacados das relações jurídicas e políticas havidas entre as classes sociais em conflito dentro de uma realidade econômica dada pelos modos de produção existentes e a conformação estatal utilizada para resguardá-los. Augustin T. Turk, ainda na reflexão conduzida por Alessandro Baratta, desenvolve a idéia que:

“Los procesos de criminalización entendidos como una de la posibles fenomenologías del conflicto entre detentadores y sujetos del poder, forman parte, pues, de este sector de la experiencia normativa e implican, por ello, directamente, la noción de Estado” (Baratta, 1991, p. 137)¹³

Pois, citando *ipsis litteris* Tulk, “no puede haber delito si no hay Estado.”¹⁴

Que a criminalização, quer primária ou secundária¹⁵, está inexoravelmente relacionada com as condições objetivas de desenvolvimento produtivo de determinada sociedade em determinado momento histórico parece não restar nenhuma dúvida.

¹³ - “Os processos de criminalização, entendidos como uma das possíveis fenomenologias do conflito entre detentores e sujeitos do poder, são parte, pois, deste setor da experiência normativa e implicam por isso, diretamente, a noção de Estado.”

¹⁴ - “Não pode haver delito se não há Estado.”

¹⁵ - criminalização primária entendida como tipificação das condutas a serem punidas e criminalização secundária a aplicação de tais tipos penais aos casos concretos. ANDRADE. Op. cit. *passim*.

Como afirma Alessandro Baratta:

“Cuanto más desigual es una sociedad, tanto más tiene necesidad de un sistema de control social de la desviación de tipo represivo, como el que se realiza a través del aparato penal del derecho burgués.” (1991, p. 220)¹⁶

Dessa forma não tem mais sustentáculo a concepção etiológica, de pseudoneutralidade. Segundo Juarez Cirino dos Santos, ao se referir à criminologia chamada por ele de radical:

“A Criminologia Radical surge como crítica radical da teoria criminológica tradicional, assim como (guardadas as devidas proporções) o marxismo surgiu de uma crítica radical da economia clássica (...) Mas, enquanto o marxismo é a estruturação de conceitos radicalmente novos sobre as forças e a direção do movimento histórico, a Criminologia Radical se edifica com base no método e nas categorias do marxismo, desenvolvendo e especializando conceitos na área do crime e do controle social...” (1981, p. 1)

Prossegue o mesmo autor, afirmando que o quadro real existente nas relações do mundo da criminalidade capitalista é:

“...encoberto pela ‘indignação moral’ promovida pela ação oficial e os meios de comunicação de massa contra o criminoso convencional, o ‘bode expiatório’ útil para *esconder* (e justificar) problemas sociais (ao contrário do criminoso de ‘colarinho branco’, protegido pelas instituições de privacidade da sociedade burguesa), todos produzidos (como o criminoso) pelas desigualdades intrínsecas ao sistema de relações sociais.” (1981, p.12-3)

¹⁶ - “Quanto mais desigual é uma sociedade, tanto mais tem necessidade de um sistema de controle social da desviação do tipo repressivo, com o que se realiza através do aparato penal do direito burguês.”

Nesse sentido, pode-se também entender que a legalidade vigente seja sempre tensionada pelas lutas das classes sociais. Não somente os despossuídos, os excluídos do sistema, os *outsiders* lutam em defesa de sua classe, *em si* ou *para si*, mas também a classe social dominante o faz, pressionando a legalidade estatal em defesa ainda de maiores garantias. É obviamente daí, deste panorama perpassado pelo cadinho ideológico, que resultam os movimentos mais radicais de direita no sentido de mais rigor na criminalização, os movimentos em prol da lei e da ordem.

Decorre dessa realidade que:

“Uma criminologia conseqüente deveria demonstrar que a criminalidade do poder econômico e político não é um fenômeno irregular ou acidental, mas regular e institucionalizado, ligado à posição estrutural de classe na formação social capitalista, e, sobre a base da posição de classe explicar por que a apropriação de riqueza, pelo método de expropriação de mais-valia (a relação capital/trabalho, do modo de produção), é legal e estimulada, e, se por outras vias fraudulentas e violentas, é criminosa e punida.” (Santos, 1981, p.19)

Não se trata de fazer a apologia pura e simples dos interesses das classes sociais subalternas, pois desde o famoso texto de Marx¹⁷, todos compreendem os limites do idealismo. Como diz Carlos Nelson Coutinho:

“Com base na ontologia social de Hegel e de Marx, Gramsci sabe que a sociedade é uma síntese única e específica de causalidade e teleologia, de determinismo e liberdade. (...) Para Gramsci, como para Marx, os homens certamente fazem sua história, mas não a fazem nas condições que escolheram: ao lado da ação teleológica livre, há também um determinismo histórico, uma causalidade objetiva que - embora

gerada pela ação dos homens - transcende muitas vezes a consciência e a vontade dos indivíduos.” (1994, p. 141)

Entender o fenômeno do crime e da criminalidade nesta dimensão significa também tomar uma posição política perante o mundo. Significa proceder *o fazer científico* para além da posição de neutralidade, sem contudo abdicar do pensamento reflexivo em prol do ativismo. Contra o determinismo positivista, lembra o pensamento dialético que:

“Na verdade, a política não é apenas um reflexo do que se passa na economia, como pensa uma certa leitura do marxismo (não é, por exemplo, apenas a ‘economia concentrada’, como diria Lênin), a política, ao contrário, tem uma clara dimensão produtiva, um fato que Gramsci - agudo leitor não só de Marx, mas também de Maquiavel - compreendeu de modo cabal. (Coutinho, 1994, p, 15

¹⁷ - A passagem referida encontra-se no denominado *Prefácio* elaborado no ano de 1859 para uma publicação do texto *Para a Crítica da Economia Política*, este escrito em 1857, já referida neste trabalho.

1.4 - O CONCEITO DOGMÁTICO DE CRIME

Para Carrara o crime era a “infracción de la ley del Estado, promulgada para proteger la seguridad de los ciudadanos, resultante de un acto externo del hombre, positivo o negativo, moralmente imputable y políticamente dañoso.” (Carrara, 1988, p. 43)¹⁸ Tal concepção formalizava juridicamente o postulado da Escola Penal Clássica de que o crime decorria da violação de uma norma moral. Com o método especulativo-dedutivo, os clássicos depreendiam o crime, como ente jurídico, de regras imanentes da racionalidade humana e exigíveis de todos, eis que o homem – todo o homem – era possuidor de livre arbítrio.

A Escola Positiva, com seu apego à metodologia das ciências naturais, tentou fazer do crime uma realidade social desvinculada de pressupostos de ordem moral. Ontologicamente, o crime passou a ser entendido como violação à saúde do organismo social. Na primeira fase, do proto-positivismo, tentou-se confundir o conceito de crime da Criminologia com o conceito a ser utilizado pela Dogmática Penal. No entanto, com a insuficiência da utilização do método causal-explicativo como modelo único de encarar o fenômeno crime, o tecnicismo jurídico cuidou de construir um conceito lógico de crime, livre das “impurezas” valorativas. A criminologia continuou a trabalhar etiologicamente o crime, centrando sua análise no agente infrator.

No conceito da Criminologia tradicional, “uma teoria global do crime deverá, de acordo com os conhecimentos etiológicos atuais, levar em conta , a um só

¹⁸ - “Infracción da lei do Estado, promulgada para proteger a seguridade dos cidadãos, resultante de um ato externo do homem, moralmente imputável e juridicamente danoso. ”

tempo, os fatores individuais e os fatores sociais da conduta criminal.” (Macedo, 1977, p.60) Assim sendo, “o crime seria corretamente explicado como o resultado da interação de *traços psicodinâmicos*, no sentido de F. Alexander¹⁹, e de *condições sócio-dinâmicas*.” (Macedo, 1977, p. 61)

Tal entendimento foi o recepcionado pela legislação penal brasileira, a partir de 1940.

Como diz Vera Regina Pereira de Andrade:

“Serão legislações geralmente conciliadoras e de compromisso (como o Código Penal brasileiro de 1940) e, portanto, cindidas entre as exigências de objetividade, certeza e segurança jurídica e de valorização da concreta individualidade perigosa do criminoso.” (1997, p. 73)

Na atualidade, Vera Regina Pereira de Andrade, diz que são três as matrizes constitutivas da teoria do crime, a saber: “1) o positivismo naturalista (teoria causalista naturalista); 2) o neokantismo valorativo (teoria causalista valorativa); 3) o finalismo (teoria finalista).” (1997, p. 143)

Pode-se dizer que o conceito lógico ou analítico de crime, que é utilizado pela Dogmática Penal atual, preocupa-se com a decomposição dos elementos que são imprescindíveis à constituição do fato delituoso, como enquadramento do fato concreto à norma abstrata. Neste sentido, crime é fato típico, antijurídico e culpável, para a teoria causal da ação e fato típico e antijurídico para a teoria finalista da ação.

¹⁹ - O autor citado no texto transcrito é recomendado por Gilberto de Macedo: ALEXANDER, F. Psychosomatic Medicine. Nova Iorque : Norton, 1950.

Dessa forma, no âmbito da discussão dogmática: “...passou-se a conceituar o crime com a ‘ação típica, antijurídica e culpável.’” (Mirabete, 1992, 1, p. 93)²⁰

Alguns autores adeptos da teoria finalista da ação, servindo de exemplo no Brasil Damásio de Jesus, excluem a culpabilidade da definição de crime, considerando-a como pressuposto de penalização, muito embora a filiação à teoria finalista da ação não traga como consequência o entendimento de excluir a culpabilidade do conceito de crime. Para Damásio o crime é “fato típico e antijurídico”. Constituindo-se o fato típico quatro elementos: 1) conduta, ativa ou omissiva, dolosa ou culposa; 2) resultado; 3) nexos de causalidade entre a conduta e o resultado; 4) tipicidade, ou seja, correspondência deste fato com um tipo penal previsto em lei. A ilicitude constitui-se na contrariedade ao ordenamento penal. Sendo que o dolo, caracterizador da conduta necessita de três elementos: consciência da conduta e do resultado; consciência do nexos causal entre a conduta e o resultado; e, vontade de praticar a conduta e vontade, ou aceitação, de obter o resultado. No caso do crime culposos são necessários pelo menos quatro elementos: conduta voluntária anterior; inobservância de um cuidado objetivo, manifestado através da negligência, imprudência ou imperícia; previsibilidade objetiva, ou seja, possibilidade de prever o resultado; resultado involuntário. (Jesus, 1998, 1, p. 463) O dolo e a culpa, pois, estão excluídos da culpabilidade, que passa a ser constituída da imputabilidade, da inexigibilidade de conduta diversa e potencial consciência da ilicitude. (1998, 1, p. 455-63)

A concepção ideológica de neutralidade do Direito que orienta o conceito de crime trabalhado pela Criminologia tradicional, ou pela Dogmática

²⁰ - No mesmo sentido, BRUNO, Aníbal. *Direito Penal*. 3. ed. Rio de Janeiro : Forense, 1978. T. 1. p. 287; COSTA, Álvaro Mayrink da. *Direito Penal – Doutrina e Jurisprudência*. 2. ed. Rio de Janeiro : Forense, 1988. v. 1. p. 348. NORONHA, E. Magalhães. *Direito Penal*. 23. ed. São Paulo : Saraiva, 1985. v. 1. P. 94.

Penal, é superado ou contraditado pela construção teórica da Criminologia Radical que, segundo Juarez Cirino dos Santos, se propõe a uma definição *proletária* de crime, com base na violação de Direitos Humanos. Em ensaio monográfico, mais de cunho didático do que acadêmico, ele tenta extrapolar a moldura analítica afirmando que:

“Crime é ação *humana real* ou possível: ação *real* lesiva de bem jurídico ou omissão *possível* protetiva de bem jurídico em perigo; o *conteúdo* da vontade determina a modalidade *dolosa* e *forma* descuidada de realização da vontade caracteriza a modalidade *culposa* da ação realizada ou omitida. (...) O ordenamento jurídico é constituído de *proibições* e de *permissões* de ação: as proibições são as ações típicas e as permissões são as justificações das ações típicas. Assim, as ações típicas são confrontadas com o elenco das causas de justificação, hipóteses de permissão cuja presença afasta a proibição: toda ação típica é antijurídica, exceto as ações típicas justificativas.” (Santos, 1993, p.15)

Porém, no final, acaba também ele reconhecendo a força paradigmática do modelo lógico tradicional de definição e o conceito adotado pela teoria causal da ação, quando diz: “Analiticamente, o conceito *jurídico* de crime é definido como ação típica, antijurídica e culpável.” (p.16)

1.5 – AS TRANSFORMAÇÕES LEGAIS NO CONCEITO DOGMÁTICO DE CRIME

Nossa legislação positiva primeira, não contando o período pré-colonial, do qual pouco se sabe, pois os índios não dominavam a escrita, além de que as condutas delitivas e as penas enquadravam-se no sistema de organização totêmica²¹, foram as Ordenações do Reino. As Ordenações do Reino foram legislações exemplares da visão de mundo do *Ancien Regime*, tão criticada em sua iniquidade por Beccaria. Quando da ocupação portuguesa, em 1500, estavam em vigor na metrópole as Ordenações Afonsinas, editadas a mando do Rei D. João I, em 1446, tal texto legal foi revogado em 1521 pelas Ordenações Manuelinas, em homenagem ao então rei de Portugal, D. Manuel. Como a colonização efetiva do território brasileiro somente foi procedida na segunda metade do século XVI, pode-se afirmar que a primeira legislação portuguesa a ter efetividade no Brasil foram as Ordenações Filipinas, de 1603, quando a Lusitânia estava submetida ao Reino espanhol. O Livro V das Ordenações Filipinas, elaborada por juristas espanhóis, vigorou doravante durante todo o período colonial, haja vista que, mesmo depois da retomada do trono português, elas foram confirmadas por decreto de D. João IV, em 1643. Somente em 1830, já com o país independente politicamente, é que tal legislação foi revogada. (Pierangelli, 1980, P. 6-7)

Quanto à conceituação de crime as ordenações pouco contribuíram, pois eram assistemáticas, elencando as condutas criminosas e as penas

²¹ - Sobre o Direito Penal pré-colombiano na América, a um excelente capítulo na Tese de Doutorado “O direito Guarani Pré-colonial e as Missões Jesuíticas: a questão da incapacidade indígena e da tutela religiosa”, defendida por Thais Luzia Colaço junto ao CPGD da UFSC.

correspondentes sem qualquer preocupação teórica, que não a de garantir a integridade da Coroa e a fé cristã.

O primeiro Código Penal brasileiro, promulgado pelo Imperador D. Pedro I, no dia 16 de dezembro de 1830, em cumprimento à dispositivo constitucional da Carta de 1824, recepcionou os ideais iluministas, servindo de base inclusive para outras legislações contemporâneas. No tocante à definição de crime, dizia:

“Art. 2º. Julgar-se-á crime ou delito:

§ 1º. Toda a ação ou omissão voluntária contrária às leis penais.

§ 2º. A tentativa do crime quando for manifestada por atos exteriores e princípio de execução, que não teve efeito por circunstâncias independentes da vontade do delinqüente.” (Pierangelli, 1980, p. 167)

O Código Penal republicano, de 11 de outubro de 1890, sintetizou a noção de crime, preocupando-se com a responsabilidade subjetiva. Assim o define:

“Art. 7º. Crime é violação imputável e culposa da lei penal.” (Pierangelli, 1980, p. 270)

Tal formulação manteve-se inalterada na Consolidação das Leis Penais de 1932.

Em 1940, porém, optou-se por abandonar a sistemática de conceituar o crime no texto legal, deixando-se tal tarefa para a construção teórica da dogmática jurídica, limitando-se o código a diferenciar o crime tentado do crime consumado, no art.12. A legislação passou a partir de então a cuidar da definição dos elementos necessários para a existência do crime, numa recepção completa dos postulados do tecnicismo penal, em cuja formulação contribuiu em muito o penalista italiano A.

Rocco, grande mentor do Código Penal italiano de 1930, que por sua vez inspirou nosso texto legal. Apenas a Lei de Introdução ao Código Penal, de 09 de dezembro de 1941, adotou um critério funcional de diferenciação entre crime e contravenção, dizendo:

“Art. 1º. Considera-se crime a infração penal a que a lei comina pena de reclusão ou de detenção, quer isoladamente, quer alternativa ou cumulativamente com a pena de multa; contravenção, a infração penal a que a lei comina, isoladamente, a pena de prisão simples ou de multa, ou ambas, alternativa ou cumulativamente.” (Saraiva, 1998, p. 1)

1.6 – A CONSTRUÇÃO DA NOÇÃO DOGMÁTICA DE PENA

A existência da punição antecede a elaboração de noção de crime e noção de Direito Penal na história da humanidade. Inicialmente a pena está associada às proibições míticas impostas pelos grupos sociais de incipiente organicidade política. Segundo a doutrina mais tradicional, os grupos arcaicos organizam-se inicialmente em torno de um ente, objeto ou animal que se acredita ter poderes mágicos, ou poderes incompreendidos pela escassa racionalidade do grupo. É o *totem*, em torno do qual a comunidade organiza sua vida. A partir deste totem é que surgirão um conjunto de condutas proibidas, tidas como capazes de por em risco a sobrevivência da tribo. Este conjunto de proibições foi denominado pelos estudiosos como sendo o *tabu*. É claro que pouco pode ser dito sobre tais momentos históricos, salvo o que possa ser interpretado analogicamente das tradições dos grupos sociais que convivem, tendo uma cultura diferenciada ou “primitiva”, paralelamente com a cultura ocidental e cristã.

Numa fase mais complexa da vida do homem social, a pena está vinculada ao descumprimento da vontade divina. É importante frisar que a organização de um poder central, político propriamente dito, nos seus primórdios, está associada à difusão da idéia da existência de entes superiores, uma ou mais divindades capazes de interferir na vida do grupo social. Assim, o castigo é possível de ser aplicado pelos detentores do poder porque foi instituído pela divindade. Note-se, como exemplo, os mitos fundantes da tradição cultural de dois povos antigos. Na Grécia clássica vamos encontrar o mito de Prometeu, que, por ter roubado o fogo dos deuses do Olimpo cumprirá uma pena eterna determinada por Zeus, acorrentado

numa ilha, à mercê das aves de rapina marítimas que lhe atacarão diuturnamente o fígado. Na mitologia hebraica e cristã temos a história de Adão e Eva, casal primordial, que receberá a pena de degredo, expulsão do paraíso, por terem provado do fruto da sabedoria. Pode-se afirmar, pois, que a segunda grande justificativa histórica para a punição tem caráter teológico.

Nesse momento da história da punição, segundo entendimento largamente aceito pelos doutrinadores tradicionais, a pena concretamente passou de uma manifestação de vingança particular do ofendido para uma forma de vingança pública.²² Somente tendo na elaboração do princípio do talião uma noção inicial de proporcionalidade. Todas as codificações conhecidas do mundo antigo conhecidas costumam apresentar o universo da punição fundamentalmente caracterizado por três aspectos: o princípio do talião, a supremacia das penas corporais (entre elas, a pena capital) e a possibilidade da composição.²³

No mundo ocidental, pode-se dizer que desde a antigüidade até o advento do humanismo moderno, passando-se por todo o período medieval, a justificativa fundamental para a punição era de cunho teológico e a espécie mais

²² - Tal temática é recorrente em vários autores brasileiros, como, por exemplo, COSTA, Álvaro Mayrink. *Direito Penal – Doutrina e Jurisprudência*. Rio de Janeiro : Forense, 1988. p. 49-56.

²³ - O talião está presente no chamado Código de Hammurabi, codificação antiga, editada em escrita cuneiforme na Babilônia pelo Rei Hammurabi (1728-1686 a. C), que versa em um de seus artigos “§ 196 Se um awilum destruiu o olho de um (outro) awilum: destruirão seu olho. (...) § 197 se quebrou o osso de um awilum: quebrarão o seu osso.” In BOUZON, E. *O Código de Hammurabi*. Introd., trad. e com. do autor. Petrópolis : Vozes, 1976. Também encontra-se na legislação mosaica, representada pela frase constante do antigo testamento da bíblia cristã, Livro de Deuteronômio, Cap. 19, Vers. 21, *in verbis*: “Não o olharás com piedade: vida por vida, olho por olho, dente por dente, mão por mão, pé por pé.” In ALMEIDA, João Ferreira de (trad.). *A Bíblia Sagrada*. Rio : Impress, s/d. P. 214p. Quanto à composição ver ALTAVILA, Jayme de. *Origem dos Direitos dos Povos*. 5. ed. São Paulo : Ícone, 1989. P. 52.

utilizada de sanção era o castigo corporal, fundamentalmente a pena de morte, verdadeiro sustentáculo dos sistemas de punição teológicos.

A modernidade se inaugura exatamente com a noção da universalidade do direito e da igualdade de todos perante a lei.

Cesare Beccaria, baseando o direito de punir do Estado no contrato social, diz:

“Cansados (os homens) de só viver no meio de temores e de encontrar inimigos por toda parte, fatigados de uma liberdade que a incerteza de conservá-la tornava inútil, sacrificaram uma parte dela para gozar do resto com mais segurança.” (Beccaria, s/d, p. 29),

Ele vai sustentar a moderação das penas, a proporcionalidade necessária entre pena e crime, o fim da iníqua pena de morte e de toda e qualquer pena infamante ou cruel. Pois, “as penas que ultrapassam a necessidade de conservar o depósito da salvação pública são injustas por sua natureza” (s/d, p. 31) e, crê o autor, a racionalidade triunfará inexorável e paulatinamente “até que a tirania, relegada ao Oriente, tenha deixado a Europa sob o doce império da razão, dessa razão eterna que une com um laço indissolúvel os interesses dos soberanos aos interesses dos povos.” (s/d, p. 121)

Tal carta de intenções filosófico-políticas sofrerá três grandes processos de mediação até chegar ao Brasil do Código Penal de 1940. Inicialmente, com a consolidação da classe burguesa no poder do mundo Ocidental, o discurso no âmbito do direito penal teve arrefecida sua forma de luta ideológica, voltando-se os penalistas para os aspectos internos de seu discurso, principalmente para a tentativa de determinação do real estatuto do conhecimento jurídico-penal, ou seja, se era o

Direito Penal ou não um conhecimento científico e, em assim sendo, quais os aspectos que caracterizariam essa ciência. Surgem, pois, os movimentos teóricos mais conhecidos como Escolas Penais, influentes principalmente na Itália e na Alemanha.

Francesco Carrara ficará conhecido como um dos maiores expoentes da denominada Escola Penal Clássica, forjada e consolidada na Europa, na metade do século XIX. A justificativa para a pena será a responsabilidade moral de todo homem, que, para assim ser chamado disporá sempre de livre-arbítrio. O livre-arbítrio é que possibilita o exercício da liberdade. Somente são livres aqueles que conseguem exercer racionalmente a decisão de optar por uma conduta lícita, podendo nas circunstâncias optar pela ilicitude.

“El sujeto activo del delito no puede ser más que el hombre; el único, en todo lo creado, que, por estar dotado de voluntad racional, es ente que puede ser dirigido.”
(Carrara, 1988, p. 480)²⁴

Por ter esse entendimento, os clássicos acabaram inflexibilizando a aplicação concreta da pena, instituindo uma relação rígida de proporcionalidade entre o crime em si e a pena, dispensando completamente as circunstâncias em que o caso singular ocorria. Acabaram constituindo:

“...um regime rígido segundo o qual a cada crime praticado correspondia uma pena certa, definida em lei. Este critério também não satisfaz porque deixava de atender às diversas circunstâncias que cercam a prática de um crime.” (Bastos, 1989, p. 236).

²⁴ - “O sujeito ativo do delito não pode ser mais que o homem: o único, em tudo o que foi criado, que, por estar dotado de vontade racional, é ente que pode ser dirigido.”

Na Segunda metade do século XIX, porém, instala-se no mundo Ocidental um debate que traria profundas repercussões no Direito Penal e, especificamente, no trato da pena. Os avanços das Ciências Naturais fizeram com que muitos pensadores pudessem supor ser possível utilizar-se da mesma metodologia, causal-explicativa ou empírica-indutiva, para analisar e descobrir leis reguladoras da sociedade. A Escola Penal Positiva, de grande influência no Direito Penal brasileiro deste século, via o homem como um ser condicionável, forjado pelas determinações biológicas, psicológicas e sociais, detentor apenas de responsabilidade social. A pena era vista como um “remédio” para as “doenças” do organismo social. (Ferri, 1931, p.320-61)

1.7 – A PENA NO DIREITO BRASILEIRO

Nas Ordenações Filipinas a pena tinha um caráter nitidamente intimidatório. O espetáculo a que se refere Michel Foucault era a regra.(1986, p. 33-61) Sustentava-se o sistema primordialmente na pena de morte, cuja forma de execução era variada, com o intuito de afligir e torturar o condenado antes da execução e atemorizar os demais com o impacto da medida. (Pierangelli, 1980, p. 7)

Os princípios modernos de proporcionalidade, anterioridade, individualização e intranscendência da pena para além da pessoa do condenado foram ingressar na nossa legislação com o Código Criminal do Império de 1830, parcialmente. A pena capital foi conservada, bem como penas cruéis e infamantes, como as galés perpétuas, a prisão perpétua, os trabalhos forçados, o banimento, o desterro, o degredo e os açoites. (Pierangelli, 1980, p. 171)

Já os republicanos sacramentaram definitivamente a pena privativa de liberdade como sustentáculo maior do sistema sancionatório. O art. 43 elencava o rol de penas passíveis de serem aplicadas pelos juízes:

“Art. 43. A penas estabelecidas neste Código são as seguintes:

- a) prisão celular;
- b) banimento;
- c) reclusão;
- d) prisão com trabalho obrigatório;
- e) prisão disciplinar;
- f) interdição;
- g) suspensão e perda do emprego público, com ou sem inabilitação para exercer outro;
- h) multa.” (Pierangelli, 1980, p. 274)

O Código de 1940 recepcionou do sistema anterior a pena privativa de liberdade, divididas em três espécies: a reclusão para os crimes graves, a detenção para os delitos de menor gravidade e a prisão simples para as contravenções penais. Acatou também a pena de multa. Por fim, criou uma série de penas acessórias (art. 67), que em verdade mais se constituíam em efeitos da sentença penal condenatória, tanto que foram abandonadas na reforma de 1984.

O Código natimorto de 1969, que foi revogado no seu período de vacância sem nunca ter sido aplicado, nada inovaria neste item. Somente com a reforma penal de 1984, Lei no. 7210, de 11 de julho de 1984, é que as penas restritivas de direitos foram adotadas, como forma alternativa de reeducação para os delitos de menor gravidade, neste sentido refere-se a exposição de motivos da reforma, assinada pelo ministro da Justiça de então, Ibrahim Abi-Ackel:

“Com o ambivalente propósito de aperfeiçoar a pena de prisão, quando necessária, e de substituí-la, quando aconselhável, por formas diversas de sanção criminal, dotadas de eficiente poder corretivo, adotou o Projeto novo elenco de penas. Fê-lo contudo, de maneira cautelosa, como convém a toda experiência pioneira nesta área. Por esta razão, o Projeto situa as novas penas na faixa ora reservada ao instituto da suspensão condicional da pena, com significativa ampliação para os crimes culposos.” (Saraiva, 1988, p. 09-10)

As penas restritivas de direitos adotadas em 1984 e ampliadas em suas possibilidades pela Constituição de 88 têm se constituindo na mais recente esperança dos operadores do sistema penal no sentido de manter sua operacionalidade. Embora a experiência de uma década tenha demonstrado seu caráter meramente subsidiário ao sistema carcerário, pois apenas 2.098 pessoas cumpriam penas alternativas de direitos no Brasil todo, o que corresponde

aproximadamente a um centésimo das pessoas internadas nos estabelecimentos penais (Ministério da Justiça, 1996, quadro XXIV). Porém, o sistema insiste em “doses constantes da mesma coisa”, e no dia 25 de novembro de 1998 foi promulgada a lei no. 9.714, depois de aprovada no Congresso Nacional, aumentando o rol das subespécies de penas restritivas de direitos e permitindo que a substituição da pena privativa de liberdade até condenados a quatros anos, desde que preenchidos outros requisitos. Consta da exposição de motivos da lei quando ainda projeto, de lavra do ex-ministro da Justiça Nelson Jobim, a seguinte justificativa:

“...é necessário repensar as formas de punição do cidadão infrator. A prisão não vem cumprindo o principal objetivo da pena, que é reintegrar o condenado ao convívio social, de modo que não volte a delinquir.

“Mas se infelizmente não temos, ainda, condições de suprimir por inteiro a pena privativa de liberdade, caminhamos a passos cada vez mais largos para o entendimento de que prisão deve ser reservada para os agentes de crimes graves e cuja periculosidade recomende seu isolamento do seio social. Para os crimes de menor gravidade, a melhor solução consiste em impor restrições aos direitos do condenado, mas sem retirá-lo do convívio social.” (Câmara dos Deputados, 1998, p. 9)

A questão principal neste caso é que o sistema é quem seleciona os crimes de “menor gravidade”, estando sempre excluídos desse rol os que criem embaraços ao triunfo da classe social dominante sobre as demais.

1.8 – CRÍTICA AO TRATAMENTO DOGMÁTICO DADO AO CRIME E À PENA

A Dogmática Penal e a Criminologia tradicional firmaram complementarmente um entedimento sobre o crime e a pena que se caracteriza pela a-historicidade, pseudo-neutralidade e funcionalidade do sistema penal, em favor da preservação do *status quo*. Dessa forma os conceitos dos institutos fundamentais da Ciências Penais servem como instrumento de dominação de classe. No caso brasileiro, em favor da oligarquia agrária até à ascensão da burguesia industrial ao poder político do País, fato que se consolidou com a Revolução de 30.

Ao transformar o conceito de crime numa realidade conceitual abstrata, algo apenas pertencente ao mundo da análise lógica, desvinculado do mundo dos fatos concretos, a Dogmática permite que os operadores jurídicos possam justificar a alienação em nome do conhecimento. Mesmo os autores identificados com essa concepção, reconhecem as limitações de tais instrumentais teóricos para vida social concreta:

“É importante hoje superar o esquema apresentado pelo método técnico-jurídico, que tende à compreensão e justificação do direito penal vigente, que constitui uma técnica de supremacia e dominação dos que têm o poder de fazer as leis.”
(Fragoso, 1986, p. 13).

Faltou ao autor acrescentar que “os que têm o poder de fazer as leis” não são seres abstratos, mas concretos. E, nas sociedades capitalistas, pertencem aos detentores dos meios de produção, à burguesia financeira, nos dias atuais.

Do mesmo modo isso se opera quando a pena é tomada como um conceito abstrato que compõe a norma. Mais que uma conclusão lógica do preceito normativo, a pena concretiza-se na realidade. Oprime, estigmatiza e retira a condição humanas de pessoas. Pessoas que são selecionadas pelo sistema, a partir de todo o complexo de mecanismos de controle e, principalmente, nas fases operativas internas do sistema penal, desde a criminalização primária efetuada no âmbito legislativo até a criminalização concreta realizada pelo poder jurisdicional do Estado.

CAPÍTULO II

ANÁLISE HISTÓRICA DA ESTRUTURA SÓCIO-ECONÔMICA BRASILEIRA

2 - 1 – OS ANTECEDENTES

O Brasil apresenta uma história marcada por mudanças institucionais ocorridas de forma pactuada, sem ruptura nas relações da infra-estrutura social e econômica. Tal fenômeno ocorreu na independência em 1822, na renúncia de D. Pedro I e na antecipação da assunção ao trono de D. Pedro II. A história republicana também começa no mesmo diapasão, pactuada entre as elites, sem enfrentamento efetivo entre o grupo republicano e os monarquistas e, principalmente, sem participação popular, o que fez da República, nos primeiros anos, um governo autoritário e repressivo, pronto a sufocar qualquer insubordinação ou radicalização de cunho libertário. Isso foi preciso porque, embora a alteração do regime tenha sido negociada entre as elites, o povo havia experimentado em 1888 um fenômeno de profunda alteração na base estrutural do sistema produtivo nacional: a abolição da escravidão.

Pode-se dizer que a abolição da escravatura foi um fato revolucionário, na medida em que simbolizou a transformação de um modo de produção (escravista) para outro (capitalista). Diz Jacob Gorender: “a Abolição foi a única revolução

social jamais ocorrida na História de nosso País.” (1990, p. 21) Acrescenta Octávio Ianni que “em 1888-89 o Brasil tentou entrar no ritmo da história. Aboliu a Escravatura e a Monarquia, proclamando a República e o trabalho livre. Liberou forças econômicas e políticas interessadas na agricultura, indústria e comércio.” (1994, p. 21)

Aliás, com a proclamação da República aconteceu um fenômeno curioso. Por um lado o conjunto de forças responsável pela queda de D. Pedro II se dizia seguidor dos ideais da Revolução Americana – Rui Barbosa, por exemplo. Por outro, tinha como articulação teórica o positivismo social, então teoria com muita inserção no mundo ocidental. Tal teoria acreditava na possibilidade de organização científica da sociedade. O exército e a maçonaria, instituições muito presentes na formação da República, estavam perpassados fortemente por este ideário. A forma como os republicanos sufocaram as revoluções e escaramuças do final do século dão bem uma idéia de quão autoritário era este pensamento. Basta que se tome como exemplo a campanha contra os revoltosos de Canudos. (Mendes Jr , Maranhão, 1983, p. 167-80).

Segundo Octávio Ianni, antes da Revolução de 30:

“Predominaram a economia primária exportadora, a política de governadores manejados pelo governo federal e o patrimonialismo em assuntos privados e públicos. O liberalismo econômico prevalecia nas relações econômicas externas, nas quais sobressaía a Inglaterra. Nas relações internas, entre setores dominantes e assalariados, predominava o patrimonialismo. Um patrimonialismo que compreendia tanto o patriarcalismo da casa-grande e do sobrado como a mais brutal violência contra os movimentos populares no campo e na cidade.” (1994, p. 22)

Como se vê o autor insiste muito na caracterização do patrimonialismo.²⁵ Essa explicação do desenvolvimento das instituições brasileiras temperado pela marca do patrimonialismo, segundo o mesmo autor, vai ser algo marcante na obra de Sérgio Buarque de Hollanda.

“a interpretação de Sérgio Buarque de Hollanda tem raízes no pensamento alemão moderno, principalmente Dilthey, Rickert e Weber. Desenvolve-se em um conjunto de tipos ideais, configurando épocas, estilos de sociabilidade. Percebe de modo aberto a sociedade civil e o Estado, no passado e no presente. O ‘homem cordial’ sintetiza uma parte da história, em moldes supra-históricos. Uma interpretação bastante presente em meios universitários e artísticos.” (Ianni, 1994, p. 42)

Porém, outra concepção, herdeira do pensamento de Marx e capitaneada, entre outros, pelos teóricos Nelson Werneck Sodré e Caio Prado Júnior, vincula a natureza de nossa estrutura social e política às necessidades da incipiente burguesia nacional, aliada incontinenti da burguesia internacional – principalmente a inglesa, no princípio, a norte-americana, no pós-guerra e, finalmente, a burguesia transnacional nas últimas décadas.

²⁵ - O termo “patrimonialismo” foi criado por Max Weber na sua obra fundamental *Economia e Sociedade*. Diz ele, ao se referir a uma das subespécies de dominação tradicional: “Denominamos *patrimonial* toda dominação que, originariamente orientada pela tradição, se exerce em virtude de pleno direito pessoal, e *sultanista* toda dominação patrimonial que, com suas formas de administração, se encontra, em primeiro lugar, na esfera do arbítrio livre, desvinculado da tradição. A diferença é inteiramente fluida. Do patriarcalismo *originário* se distinguem ambas as formas, também o sultanismo, pela existência de um *quadro administrativo* pessoal.” (1991, p.152) No Brasil, alguns autores fixam-se muito nesta característica patrimonialista da formação do Estado e da Administração Pública. São os casos de SCHWARTZ, Stuart B. *Burocracia e Sociedade no Brasil Colonial*. São Paulo : Perspectiva, 1979.; FAORO, Raymundo. *Os Donos do Poder*. 5. ed. Porto Alegre : Globo, 1979. 2 v.; HOLANDA, Sérgio Buarque. *Raízes do Brasil*. 18. ed. Rio : José Olympio, 1986.

Finalmente, o positivismo-naturalista, procura vincular as marcas de nosso desenvolvimento republicano a características próprias do país. Assim, por razões complexas de cultura, raça e ambiente físico, o desenvolvimento econômico autoritário, centrado no Estado dominado por uma elite pretensamente esclarecida, seria uma necessidade brasileira. Sendo desejável, pois, exauri-lo antes de combatê-lo, para que a democracia aconteça somente quando o povo esteja preparado para intervir. Alberto Torres, Oliveira Vianna e todo o pensamento produzido sob a égide da Escola Superior de Guerra, de uma forma ou outra, inserem-se neste modo de pensar.(Mattos, 1984)

2.2 - A DÉCADA DE 30

A década de 20, com a criação do Partido Comunista, com a Semana da Arte Moderna de 22 e com a eclosão do movimento militar e político tenentista pode ser considerada como o momento em que o país passa a viver dramaticamente seu ingresso na era moderna. Nesse momento será impossível deixar-se de enfrentar algumas questões inerentes à racionalidade moderna, já há muito enfrentadas na Europa. Ressalvadas as naturais divergências entre os autores com relação ao início do processo de modernização da sociedade brasileira, afirma porém Sergio Weigert que “de qualquer maneira a maioria dos autores estão relativamente de acordo em caracterizar a modernidade brasileira como um processo que começa a ganhar evidência histórica a partir de 1920.” (1995, p. 81), a partir de uma série de acontecimentos que “gravaria a fisionomia da modernidade nascente entre nós.”

Até mesmo autores que não consideram que em 30 houve uma real mudança no modo de produção brasileiro, portanto, não se devendo falar em revolução, reconhecem a importância das mudanças ocorridas.

Como é o caso de Jacob Gorender, que diz:

“Se aceitarmos a concepção segundo a qual toda revolução consiste na substituição de um modo de produção antiquado por outro novo e pela derrubada da velha classe dominante do Poder político e sua conquista por uma nova classe dominante, então devemos concluir que em 1930 não houve revolução no Brasil.” (1990, p. 62)

Prosseguindo, “...Getúlio Vargas e sua equipe ministerial não possuíam qualquer projeto de incentivo especial à industrialização.” Mas acaba reconhecendo:

“Todavia, é inegável que, nos anos 30, a indústria brasileira deu um salto à frente e se reforçou a influência política da burguesia industrial. Se não houve uma revolução, é também inegável que ocorreu uma virada na evolução histórica do País.” (1990, p. 63-4)

É claro que o ocorrido a partir da Revolução de 30 foi gestado por um longo período, principalmente a partir de 1922, ano que pode ser tomado como símbolo de algumas mudanças no cenário político e cultural do país.

Diz Octávio Ianni:

“... 1922 é uma data simbólica: surge o tenentismo, movimento civil e militar orientado no sentido de alterar as estruturas oligárquicas prevalecentes; cria-se o Centro Dom Vital, congregando católicos interessados em preservar a civilização ocidental e cristã no país; funda-se o Partido Comunista Brasileiro, em boa parte oriundo do anarco-sindicalismo e empenhado em lutar pelo socialismo; realiza-se a Semana da Arte Moderna em São Paulo, procurando novos temas e novas linguagens para as artes e o pensamento social no país. Parece que o Brasil começa a ingressar no século XX nesse ano. Os acontecimentos de 22 sugerem os prenúncios de outra época, outro ciclo da história.” (1994, p. 24)

A oligarquia agrária dos cafeicultores paulistas, donos de engenho do Nordeste e pecuaristas do Sul que mantinham um Estado na contra-mão das transformações históricas européias, que equilibrava-se numa dicotomia que tinha de um lado um discurso liberal e de outro um prática de governo cruelmente autoritária, tornou-se obsoleta enquanto grupo dirigente da classe burguesa nacional.

Conforme Octávio Ianni:

“Em 1930 o Brasil realizou uma tentativa fundamental no sentido de entrar no ritmo da história, tornar-se contemporâneo do seu tempo, organizar-se segundo os interesses dos seus setores sociais mais avançados. Tudo o que vinha germinando antes se torna mais explícito e se desenvolve com a crise e ruptura simbolizadas pela Revolução. O que se encontrava em esboço, apenas instituído, de repente parece clarificar-se. Foi na década de 30 que se formularam as principais interpretações do Brasil Moderno, configurando ‘uma compreensão mais exata do país’. Muito do que se pensou antes se polariza e se decanta nessa época. E muito do que se pensa depois arranca das interpretações formuladas então.” (1994, p. 29)

Com a revolução de 30 o país vai ingressar no que concerne ao modo produtivo no movimento chamado taylorismo.²⁶ A criação de uma série de empresas estatais voltadas a dirigirem o desenvolvimento brasileiro a partir do Estado transformarão definitivamente o caráter sócio-econômico do país. Tal perfil de desenvolvimento requererá também uma formatação jurídica, trabalho que a impetuosidade de Getúlio Vargas no governo promoverá desconhecendo qualquer tipo de resistência. Teremos duas reformas constitucionais na década de 30, uma em 34, outra em 37, havendo a redemocratização do país com a promulgação da Carta Constitucional de 1946. (Campanhole, 1994, p. 519-87) Implantar-se-á uma

²⁶ - Taylorismo é “o conjunto de teorias sobre o aumento da produtividade do trabalho fabril, elaboradas pelo engenheiro norte-americano Frederick Winslow Taylor (1856-1915). Abrange um sistema de normas voltadas para o controle dos movimentos do homem e da máquina no processo de produção, incluindo propostas de pagamento pelo desempenho do operário (prêmios e remuneração extras conforme o número de peças produzidas).” (Sandroni, 1996, p. 406) Sobre taylorismo, veja-se RAGO, Luzia Margareth, MOREIRA, Eduardo F. P. *O que é Taylorismo*. Col. Primeiros Passos. 8. ed. São Paulo : Brasiliense, 1994. 105 p.

Para concorrer ao modelo de produtividade capitalista do taylorismo os socialistas criaram na URSS, em 1935, o stakhanovismo, inspirado na produtividade excepcional do mineiro soviético Alexei Gregorievitch Stakhanov, que num único turno de trabalho extraiu cerca de 100 toneladas de carvão, algo muito além da média. o método “consistia em uma série de incentivos não materiais oferecidos aos trabalhadores de melhor desempenho produtivo: outorga de medalhas, bandeiras, distintivos, publicidade nos meios de divulgação, afixação de fotografias nas fábricas.” (Sandroni, 1996, p. 397).

legislação trabalhista de cunho fascista, através da Consolidação das Leis Trabalhistas, em 1º de maio de 1943 (Catharino, 1992, p. 26), porém reconhecendo, mesmo querendo controlá-la em termos estritamente corporativista, a questão social, que na República Velha era tratada como “caso de polícia”. No âmbito do Direito Penal, o novo regime atacou imediatamente, publicando em 14 de dezembro de 1932 a Consolidação das Leis Penais, tornada oficial pelo decreto no. 22.213, um trabalho de lavra do desembargador Vicente Piragibe. Isso “considerando que, malogradas as várias tentativas de reforma do Código Penal Brasileiro, a que ora se empreende ainda tardará em ser convertida em lei.”²⁷ Tardou a reforma até 1940, quando, novamente sem a intervenção do parlamento, fechado em sequência ao golpe de Estado de 10 de novembro de 1937, que implantou o Estado Novo para “reajustar o organismo político às necessidades econômicas do país” (Vargas, 1995, II, p. 83), através do Decreto-lei no. 2.848, de 07 de dezembro de 1940, foi publicado o novo Código Penal, vigente em sua parte especial até os dias de hoje, sob a inspiração de seu similar italiano, o chamado “Código Rocco”.

Demonstrando perfeita confiança na verve jurídica de seu ministro da Justiça, Francisco Campos, responsável pela redação do projeto então outorgado, Getúlio Vargas anotou displicentemente em seu diário a efeméride: “Esqueci-me de referir que, na solenidade da festa da Justiça, foi por mim assinado o Código Penal, falando, além de outros oradores, o ministro da Justiça.” (1995, II, p. 357).

²⁷ - Exposição de Motivos do Decreto no. 22.213, de 14 de dezembro de 1932. (Pierangelli, 1980, p. 321).

2.3 – ACONSOLIDAÇÃO DO PROCESSO DESENVOLVIMENTISTA ATRAVÉS DO ESTADO

O governo getulista inaugurado “provisoriamente” em 1930 e que perdurará até 1954, com a breve interrupção de 1946 a 1951, promoverá nossa revolução industrial tardia. “o Estado se modificou de *fato* após 1930, modernizando-se e equipando-se para ingressar numa nova etapa do desenvolvimento do capitalismo em nosso país.” (MENDES JR, MARANHÃO, 1989, p. 81)

Tendo ingressado tardiamente na revolução industrial, depois de ter permanecido durante séculos apenas abastecendo o centro capitalista com a produção primária, na maioria dos casos de exploração extrativista, a burguesia nacional não dispunha de poupança e tecnologia suficiente para promover a industrialização. Assim, o Estado teve de avocar para si a tarefa de promover tal desenvolvimento.

Segundo Argemiro J. Brum

“...a industrialização no Brasil não se deu pela via evolutiva, com base na iniciativa privada, como nas nações pioneiras. Aqui, ela foi induzida e em grande parte realizada pelo Estado. Ao chamar a si a tarefa, o Estado brasileiro reuniu os capitais indispensáveis, utilizando ao máximo a poupança interna; criou empresas estatais nos setores básicos; direcionou os investimentos privados.” (1997, p. 206-7)

Para tal política no campo econômico foi necessária a centralização política, algo que atingiu o auge com a outorga da Constituição de 1937. No

preâmbulo de Carta outorgada está expressa a intenção de suprimir qualquer possibilidade do dissenso classista. *In verbis*:

“Atendendo às legítimas aspirações do povo brasileiro à paz política e social, profundamente perturbada por conhecidos fatores de desordem, resultantes da crescente agravação dos dissídios partidários, que uma notória propaganda demagógica procura desnaturar em luta de classes (...)

“Resolve assegurar à Nação a sua unidade, o respeito à sua honra e à sua independência, e ao povo brasileiro, sob um regime de paz política e social, as condições necessárias à sua segurança, ao seu bem estar e à sua prosperidade,

“Decretando a seguinte Constituição, que se cumprirá desde hoje em todo o país.” (Campanhole, 1979, p. 230)

Dessa forma se deu a industrialização nacional, com o agigantamento do Estado e a fragilidade da iniciativa privada, que continuou a se relacionar de maneira patrimonialista com o Estado, como faziam as oligarquias agrárias da República Velha.

Informa Argemiro J. Brum:

“a ocupação de espaços econômicos pelo Estado, através de empresas estatais, começou na década de 40, e avançou nos anos subseqüentes. Os primeiros grandes marcos foram a Companhia Siderúrgica Nacional, com a Usina de Volta Redonda, no Rio de Janeiro; a Companhia Hidrelétrica do São Francisco (CHESF), a Petrobrás e a Companhia Vale do Rio Doce – esta voltada à exportação de minério de ferro. Estas e outras empresas estatais de grande porte constituíram-se em verdadeiros agentes de desenvolvimento, cumprindo o papel relevante de alavancar o progresso brasileiro.” (1997, p. 207)²⁸

²⁸ - Não por mera coincidência, todas as empresas mencionadas, à exceção da Petrobrás, que apenas perdeu o monopólio na prospecção do petróleo, foram vendidas na década de 90 ao capital globalizado internacional.

No plano estritamente político a revolução de 30 criou dois movimentos antagônicos que somente foram acertar definitivamente suas contas em 1964. Por um lado Getúlio Vargas implantou o populismo. Tal movimento centra-se na relação direta do dirigente com as massas, dispensando a intermediação das instituições presentes na sociedade civil. De outra parte, criou-se um forte movimento de direita, contrário à manipulação das massas pelo líder, mas favorável apenas à participação de uma elite no processo de tomada de decisão política. Tal movimento assumiu posições conservadoras ou reacionárias. Em 1964, a direita nacional conseguiu implantar a via autoritária de governo até, pelo menos, 1988.

2.4 – A FASE DITATORIAL DE 1964

Para a esquerda brasileira o golpe de 1964, além de provocar as óbvias conseqüências no mundo da atuação concreta, foi o responsável por uma profunda crise teórica e de identidade, provocada pela interpretação feita sobre a facilidade com que as forças reacionárias assumiram o poder, sem encontrar concretamente resistência popular.

Falando sobre o impacto que a derrota de 64 provocou na esquerda, mais especificamente no PCB – Partido Comunista Brasileiro, então a agremiação catalisadora do espectro de forças democráticas-populares, Apolonio de Carvalho diz:

“Para esses e outros dirigentes, a derrota fora conseqüência direta, portanto, da orientação política traçada em 1958-1960, à luz das indicações do XX Congresso do PC da URSS. Sugeria-se, por conseguinte, não apenas o abandono de tal orientação como um amplo debate por uma nova linha política, que levasse em conta a experiência recente e fosse adaptada à nova e dura realidade.

“Para a maioria do comitê central, entretanto, não estava em causa a orientação política; as razões da derrota teriam sido o aventureirismo e radicalismo dos marinheiros, de Leonel Brizola, do próprio PCB, que, assustando a burguesia, a teriam lançado nos braços dos militares.” (1995, p. 195-6)

Tal divisão levou ao esfacelamento da resistência democrática. As elites liberais sustentaram seu pudor até o ponto em que a articulada frente ampla de oposição se tornou inviável, depois disso entregaram-se ao rateio do butim oferecido pelos militares, com seus sonhos mirabolantes de um Brasil potência, estatais polpudas e projetos faraônicos no setor da infra-estrutura física do país. As forças populares, numa expressiva parcela, optaram por aceitar o campo de luta proposto

pelo adversário e partiram para o uso da força como instrumento político. Ensaíram uma resistência armada tardia (principalmente entre os anos de 1968 e 1972), que mais se constituiu em ações de terror inócuo do que propriamente medidas que pudessem abalar o poder ditatorial, solidamente constituído em cima do binômio repressão e ufanismo.

No campo econômico o modelo desenvolvido “inspirou a teoria chamada ‘tripé’” (Gorender, 1990, p. 94) , baseada no comando de três setores diferenciados, o estatal, o de capital privado nacional e o de capital privado internacional. O papel do capital nacional e, principalmente, internacional no golpe militar de 1964 resta hoje sobejamente comprovado.²⁹

Na afirmação de René Armand Dreifuss:

“o capital monopolítico transnacional formou um novo bloco de poder baseado não somente em seu volume, grau de concentração e integração de capital, mas também na qualidade de sua administração e organização política, bem como na sua infra-estrutura oligopolista. Com a proeminência econômica estabelecida pelo capital monopolista, as diferenças entre os grandes complexos financeiro-industriais de caráter nacional ou associado e o capital estrangeiro financeiro ficaram indistintas. Os empreendimentos transnacionais e nacionais de grande escala, agindo como um bloco de poder, tentaram flanquear as restrições político-econômicas do populismo enquanto minavam o sistema político e o regime tradicional.”(1987, p. 104)

Tal acomodação do bloco econômico dirigente sobreviveu enquanto foi possível conviver com o endividamento externo e sufocar as iniciativas

²⁹ - Sobre o assunto: SKIDMORE, Thomas. *Brasil: de Castelo a Tancredo*. Trad. de Mario Salviano Silva. Rio de Janeiro : Paz e Terra, 1988. P. 19-44. DREIFUSS, René Armand. *1964: a Conquista do Estado – Ação política, Poder e Golpe de Classe*. Trad. de Else Ribeiro Pires Vieira et alii. 5. ed. Petrópolis : Vozes, 1987. P. 71-106.

populares que se lhe opunham. Porém, a chamada crise do petróleo de 1973 significou a inflexão na sorte do regime autoritário, à medida que encareceu os investimentos externos, provocando sucessivos desequilíbrios no balanço de pagamentos do país no período subsequente. (Skidmore, 1988, p. 349-54) Pressionado no campo econômico e fustigado politicamente, não só pela oposição interna que agrupada no Movimento Democrático Brasileiro começou a colher significativas vitórias nas poucas eleições permitidas e controladas pelos militares, mas também pela diplomacia internacional, notadamente pelo governo norte-americano, neste período democrata e defensor do direitos humanos, o regime ditatorial teve de retroceder. Forjou-se então nos palácios do governo do general Geisel a idéia de patrocinar um retorno “lento, seguro e gradual” do Brasil à democracia.

2. 5 – A ABERTURA LENTA E GRADUAL

Enquanto as forças populares propugnavam por anistia “ampla, geral e irrestrita”, por “eleições diretas já”, por “constituente exclusiva”, os detentores do capital providenciavam uma transição negociada, na qual não haveria lugar para “revanches”, nem “rupturas.” Tal processo exigiria tempo e engenharia política. Desde 1979, com a lei da anistia, até 05 de outubro de 1988, com a promulgação da Constituição, o Brasil se quedou órfão de um projeto de desenvolvimento próprio, adiado para o momento da redemocratização. Tal travessia não foi tão serena como desejava o capital e acabou por devastar ainda mais a economia do país, que conviveu com alta inflação desde meados de 1970. Por alguns momentos, o controle quase fugiu do comando das classes dominantes, como em abril de 1984, quando a campanha da Diretas-já atingiu o auge e milhares de brasileiros foram às ruas pedir eleições presidenciais diretas imediatamente. Porém, o pacto da não ruptura, da transição pelo alto, foi mais forte e a passagem do poder presidencial dos militares para os civis deu-se sem maiores atropelos, com o novo presidente sendo eleito indiretamente por um colégio eleitoral.

Consolidado o processo de redemocratização, as classes dominantes ainda passariam por mais um atropelo. Nas primeiras eleições diretas, sob a égide da nova Constituição, em outubro de 1989, tiveram de optar por um candidato de duvidosa idoneidade moral, para impedir que as classes subalternas fizessem de um líder operário forjado nas lutas sindicais do final da década de 70 o presidente da República. Com muito esforço, no qual teve forte presença o papel ideológico dos meios de comunicação de massa, Fernando Collor de Mello derrotou Luís Inácio

Lula da Silva, o principal candidato da oposição, por uma escassa margem de votos, em segundo turno de votação. (Brum, 1997, p. 474)

O novo presidente tentou governar para o seu tempo, dentro da visão do capital. Sua política econômica tinha por objetivo:

“desregulamentar a economia, através da redução do excesso de exigências burocráticas que dificultavam a ação das empresas e inibiam os negócios; promover o processo de abertura da economia brasileira, através da redução das tarifas de importação, expondo as empresas instaladas no país à concorrência internacional e forçando a sua modernização; tornar o país atrativo aos investimentos externos; reduzir o tamanho e a presença direta do Estado na economia, através da privatização de empresas estatais; tornar mais competitivas as exportações brasileiras, através da reforma (privatização) dos portos e da redução dos custos de embarque e desembarque; promover o equilíbrio das contas públicas, através de uma reforma tributária e do reajuste fiscal.” (Brum, 1997, p. 476)

Tal cartilha estava em perfeita consonância com o receituário internacional, haja vista que no mundo todo triunfara o neoliberalismo econômico, aliado à globalização total da economia mundial promovida pelos avanços tecnológicos. Porém o presidente encontrou muitas dificuldades. De um lado, as forças populares robustecidas pelo embate eleitoral, não demonstravam disposição de aceitar a inserção brasileira na economia internacional da forma arriscada que se propunha, sabedores de que seriam profundamente prejudicadas por tal medida. De outro, setores do capital nacional, apegados ao patrimonialismo na relação com o Estado e atrasados em termos tecnológicos, eis que nas “décadas perdidas” de 70 e 80 mantiveram-se em compasso de espera no concernente a investimentos vultosos, no aguardo do desenlace da crise institucional, não concordavam com a pressa e a radicalidade das medidas. Por fim, o presidente apresentava defeitos incompatíveis com a severidade e o custo social que sua empreitada exigia:

“Autoritário, centralizador e messiânico, Collor julgava-se um predestinado. Seu sonho (reservado) contemplava a formação da maior rede de comunicação do país (televisão, rádio e jornal); a criação de um grande partido político (Partido Social Liberal – PSL), sob a sua articulação e o seu controle, que devia tornar-se o maior partido do país; e a permanência do seu grupo no exercício do poder central por cerca de vinte anos, necessários à transformação do Brasil em potência do Primeiro Mundo.” (Brum, 1997, p. 475)

Seu sonho acabou num processo de *impeachment* perante o Senado. Seu vice, Itamar Franco, completou de forma bem menos impetuosa seu mandato. Coube, portanto, ao segundo governo da Nova República promover as medidas esboçadas por Collor, inclusive no concernente à perpetuação no poder. Fernando Henrique Cardoso, eleito em 1994, promoveu a inserção do país à economia internacional globalizada. Sob características que exigem nova reflexão também no concernente ao Direito Penal.

2. 6 - A ERA DA GLOBALIZAÇÃO NEOLIBERAL

Na década de 90 o Brasil mergulhou definitivamente no processo de globalização da economia mundial. Tal processo relaciona-se profundamente com outros dois fenômenos da era contemporânea, porém não de forma totalmente interdependente: o neoliberalismo e o pós-modernismo. A globalização, fenômeno na sua essência econômico, embora espraie suas características e efeitos para todas as dimensões da vida do planeta, resulta essencialmente do desenvolvimento das forças produtivas capitalistas e da chamada terceira revolução tecnológica, que permitiu que a telemática esteja largamente incorporada ao fazer diário de bilhões de pessoas.

A interligação completa das relações econômicas mundiais não é algo novo em sua concepção. Desde a época dos descobrimentos, no século XV, as potências mundiais e os grandes centros econômicos privados vêm perseguindo este desiderato. Marx e seus seguidores captaram com maestria tal dinâmica do capital, na medida em que rechaçaram o conflito de classes localizado em apenas um Estado. (Marx, 1988, *passim*) O mundo atravessou diversas fases no desenvolvimento desta busca, começando pelas conquistas de além-mar, passando pelo estabelecimento de colônias, pelo imperialismo estatal, pela dominação do capital privado transnacional. Ocorre que o momento atual estabelece uma mobilidade de capital, de mercadorias e mão-de-obra tão grande que apresenta uma nova realidade para o tempo e o espaço. A quantificação temporal e espacial da razão moderna nada vale diante da circulação instantânea de informações.

A relativização do espaço geográfico talvez tenha contribuído para que as idéias liberais do século XVIII, sufocadas por um longo período pelos movimentos socialistas, tenham ressurgido com tanta força e radicalidade no mundo contemporâneo. A soberania estatal requer como pressuposto fronteiras territoriais bem delimitadas, coisa totalmente impossível no reino da mobilidade informacional total. No entanto não há nenhuma relação necessária de causa e efeito entre globalização econômica e neoliberalismo:

“O movimento global de desregulamentação da sociedade (...) não é, como pensam alguns, uma invenção da teoria neoliberal ou de políticos conservadores. Ele é, na verdade, a resposta espontânea e anárquica - colada diretamente ao movimento e às necessidades do capital - às exigências da terceira revolução científica-tecnológica.” (Genro, 1996, p.23)

É claro que as repercussões da incidência das duas variáveis altera profundamente o conflito entre capital e trabalho. Segundo J. Luiz Marques, o avassalador pensamento pós-moderno neoliberal preconiza que “o toyotismo teria posto uma pá de cal no taylorismo e no fordismo, atenuando a fragmentação da atividade produtiva e nocauteando os sindicatos.” (1996, p.08) Hoje, a luta de classes se complexifica, pois “o mundo do trabalho já contém uma pluralidade de interesses, às vezes até conflitantes.” (Genro, 1996, p. 9)

A situação na periferia do mundo globalizado, no qual se encontra o Brasil, traz enormes apreensões.

Diz Celso Furtado:

“Em suma, o tripé que sustentou o sistema de poder dos Estados nacionais está evidentemente abalado, em prejuízo das massas trabalhadoras organizadas e em proveito das empresas que controlam as inovações tecnológicas. Já não existe o equilíbrio garantido no passado pela ação reguladora do poder público. Disso

resulta a baixa da participação dos assalariados na renda nacional de todos os países, independentemente das taxas de crescimento.” (1997, p. 5)

Ainda mais que, apesar de toda política de ultra-urbanização da vida brasileira o país convive com questões pré-modernas, como o problema da distribuição da terra, que ultrapassou todo o período em análise sendo debatido, mas nunca resolvido.

Segundo João Pedro Stédile:

“Com o término dos regimes militares na metade dos anos 80, o país ingressou também em uma nova etapa quanto à questão agrária. Ressurgiram os movimentos sociais dos camponeses, assim como o debate político e intelectual sobre o tema.

“No governo e na sociedade, a questão do uso da terra voltou a ser o centro das atenções. Novas propostas são apresentadas periodicamente, mas o avanço ainda é tímido, pois se depara com forte resistência dos grandes latifundiários e seus representantes políticos.” (1997, p. 18)

Os latifundiários que compunham a classe social que sustentava a República Velha, derrubada pela revolução de 30, apresentam-se hoje fortes ao ponto de impedirem uma política radical de reforma agrária. Mais do que uma curiosidade barroca constituem-se num forte elo da corrente de alianças de classe que permite a hegemonia do projeto neoliberal de inserção do Brasil na globalidade mundial.

É nesse contexto que convivem em nosso país o arcaico pré-moderno de fuga do racional, a racionalidade moderna prometida e sonegada às classes sociais populares e a ultra-racionalidade pós-moderna. (Arruda Jr., 1992, p. 77-85) Durante muito tempo as contradições do País foram explicadas pela existência de dois *Brasis*, ou seja, uma parcela da vida nacional perfeitamente integrada ao

desenvolvimento do capitalismo mundial e outra parte, a dos *cafundós*, arcaica, pré-moderna. Desde a revolta de Canudos o pensamento conservador nacional vem tentando explicar o fracasso brasileiro com base neste raciocínio simplista. Porém, não explica este pensamento que tal realidade se dá pela orquestração da parte desenvolvida do País, da elite dirigente que apreendeu para si os benefícios da industrialização, sem contudo pagar ao restante do povo a universalização concreta dos direitos prometidos.

É essa mesma elite que pretende agora ultrapassar os limites da sociedade moderna clássica, gestando uma nova racionalidade, ilimitada e descompromissada. Pois no devaneio das idéias pós-modernas:

“A razão pode inclusive imaginar o seu limite, impossibilidade, equívoco, auto-engano, ilusão. Repensar o espaço e o tempo, o todo e a parte, a aparência e a essência, o passado e o presente, o singular e o universal. Fragmentar o que lhe parece global, recompor o heterogêneo, montar o imprevisível, inventar o desconhecido, imaginar o impossível. Em lugar da modernidade, a pós-modernidade, em lugar da experiência, o simulacro, em lugar da realidade, a virtualidade.” (Ianni, 1996, p. 84)

Se a modernidade acreditava tudo criar a partir da razão, a pós-modernidade crê poder criar a própria razão: a razão artificial.

CAPÍTULO III

OS CRIMES CONTRA O PATRIMÔNIO

3.1 – AS ORIGENS

Desde que se constituiu o índice das condutas proibidas o patrimônio particular ou público foi sempre um dos bens de vida mais protegido. Nas sociedades arcaicas as coisas suscetíveis de apreciação econômica estavam relacionadas diretamente com a sobrevivência. Primordialmente, pois, o patrimônio é o acúmulo provisional para a perpetuação da vida. Com a possibilidade, no entanto, de acúmulo do excedente, o homem passou a constituir seu patrimônio para além do essencial, entesourando bens para simples voluptuosidade. Afirmar então que os crimes contra o patrimônio estejam subordinados em seu elenco, e na gravidade ou não das penas que lhes correspondem, às necessidades protetivas das classes sociais hegemônicas, chega a se constituir num truísmo. No entanto, o véu da ideologia procurou sempre esconder a relação direta e brutal de tal verdade, relacionando o bem jurídico patrimônio como apenas mais um dentre tantos protegidos pela lei, inclusive tentando mostrar sua valoração em menos intensidade do que os demais bens jurídicos protegidos.

3.2 – A LEGISLAÇÃO ANTERECEDENTE E O CÓDIGO DE 1940

Na legislação penal colonial, a propriedade privada não era universalizada, não se constituía num direito posto à disposição de qualquer cidadão. A terra, bem de vida fundamental para o modo de produção de então, era distribuída de acordo com a Vontade Real, apenas àqueles que detinham condição especial por nascimento ou por graça da Coroa ou da Igreja. Isso em regra, pelo menos. A legitimação tradicional evitava o livre comércio, fazendo com que a punição dos delitos praticados contra o patrimônio individual fossem entendido muito mais como atentatórios ao poder soberano da Coroa de conceder privilégios do que propriamente agressores da propriedade privada, que na modalidade como a racionalidade liberal burguesa a concebe, de oposição *erga omnes*, não era reconhecida. (Weber, 1991 p. 156) Dessa forma o tipo fundamental para o sistema será o furto, que de acordo com sua intensidade será punido, desde do açoitamento até a pena de morte. (Pierangelli, 1980, p. 54)

O Código de 1830 sistematiza os crimes contra o patrimônio em duas rubricas: Os crimes contra a propriedade em si (Parte III, título III) e os crimes contra a propriedade e a pessoa (Parte III, título IV). No primeiro, claro está a intenção de centralidade no furto, sendo que no segundo aparece o delito de roubo como principal, inclusive com a possibilidade da incidência da pena capital no caso de cometimento de morte . (Pierangelli, 1980, p. 251-9)

Em 1890, o tratamento continuou sendo de tutela expressa à propriedade, trabalhando-se em conjunto a pública e a privada e trazendo-se pela primeira vez em nossa lei um artigo específico para tipificar a extorsão mediante seqüestro como delito autônomo e, o que para este trabalho interessa sobremaneira,

especificando-se, para o padrão atual, uma pena por deveras branda. Leia-se, *in verbis*, o disposto:

“Art. 362. Seqüestrar uma pessoa para obter para obter dela, ou de outrem, como preço de sua libertação, dinheiro, coisa ou ato que importe qualquer efeito jurídico:

(...)

Pena – de prisão celular por dois a oito anos.” (Pierangelli, 1980, p. 312)

A cominação da pena nesta quantidade deixa claro que a conduta referida no tipo não merecia nenhuma atenção especial. E a Consolidação de 1932 não alterará absolutamente na do que estava disposto no Código de 1890.

A organização do título II (Dos crimes contra o patrimônio) da parte especial do Código Penal de 1940, nos seus oito capítulos, embora preveja 21 tipos fundamentais, dos quais derivam uma série de outros tipos mais ou menos graves, está profundamente marcada por esta tríade de tipos penais: o furto (art. 155), o roubo (art. 157) e o estelionato (art. 171). A extorsão, com tratamento equivalente ao roubo, não chega a ter uma atenção especial, nem na modalidade promovida através de seqüestro.

Dessa forma, o Código respondeu às necessidades da infra-estrutura econômica e social que o forjara, correspondente à modalidade de relações clássicas da revolução industrial.

3.3 – A INTERPRETAÇÃO COM LIBERALIDADE

A doutrina e a jurisprudência concernentes à matéria produziram nitidamente um movimento de suavização na interpretação e aplicação da lei penal, desde 1942, quanto efetivamente entrou em vigor o Código de 1940, até a metade da década de 80. A interpretação literal deu lugar à teleológica. Três pontos podem servir de exemplo para comprovar o alegado.

No delito de furto, firmou-se o entendimento de que era possível a aplicação concomitante dos parágrafos 2º. e 4º. do art. 155, ou seja, ser considerado privilegiado o delito, mesmo incidindo qualquer das circunstâncias que o qualificam. Celso Delmanto, ao comentar o § 2º. do art. 155, sintetiza: “aplica-se a todas as figuras, até mesmo às qualificadas” (1986, p.267).

Segundo, o privilégio do § 2º. do art. 155 passou a ser estendido também nos casos em que o prejuízo da vítima fosse de pequeno valor, numa interpretação sistemática, que julgava que o disposto no art. 171, § 1º., que trata do estelionato privilegiado, deveria de ser estendido analogicamente ao crime de furto. Embora o disposto no furto pela lei refira-se “a pequeno valor da coisa furtada”, a jurisprudência começou a refletir o entendimento dos que queriam ler aí “o valor do efetivo prejuízo da vítima”.

“Incontáveis os julgados que assimilam ao “pequeno valor”, do tipo generoso, a ausência de prejuízo, seja pela apreensão cabal, seja pelo ressarcimento voluntário. Não é nada mais do que a *longa manus* de outra previsão penal, a do estelionato; cifrada, em ausência de prejuízo, explicitamente. (TACRIM – SP – AC – Rsl. Juiz Ary Belfort – JUTACRIM 69/353)” (Franco, 1987, p. 642)

Terceiro, o limite estabelecido no art. 55 (atualmente art. 75, com redação alterada pela reforma, Lei no. 7.209, 11 de julho de 1984) de cumprimento máximo de 30 anos de pena, para se evitar o caráter de perpetuidade, contados a partir da última unificação passou a servir de parâmetro para preenchimento dos requisitos objetivos para concessão de benefícios ao condenado. Num exemplo, para a concessão do livramento condicional para réu reincidente o Código de 40 estabelecia a necessidade de cumprimento de mais de três quartos da pena. Neste caso, em se tratando de uma situação em que o somatório das penas do réu superasse trinta anos, uma vez unificadas as penas, o três quartos passaram a ser contados sobre trinta anos e não sobre a quantidade total das penas inicialmente aplicadas.

“Quando há unificação de penas e o réu acaba condenado a muitos anos de prisão, que em certos casos chegam a ultrapassar um século, será com base no limite máximo de 30 anos estabelecidos no art. 55 do CP que se deverá conceder ou não os benefícios conferidos pela lei aos presos de bom comportamento e que apresentarem indícios de recuperação na vida celular e que, ao final, não deixam de importar na redução da penal. (TJES – Rev. – Rel. Des. Feu Rosa – EJES 5.01)” (Franco, 1987, p. 244)

Pode-se afirmar com segurança que até meados da década de 80, o movimento da própria lei penal foi também no sentido do abrandamento. Em 1984, a reforma, embora não tenha tocado especificamente nos delitos contra o patrimônio, trouxe uma série de benefícios aos processados ou condenados por delitos punidos por pena leve, caso específico dos autores de furtos simples ou privilegiado.

3.4 – O MOVIMENTO DE LEI E ORDEM

A Constituição de 1988 foi o marco de maior liberalidade dada pelo sistema penal aos infratores, pois as garantias dadas aos cidadãos acusados e condenados no seu art. 5º chega a impressionar pelo apego ao valor liberdade. Sua radicalidade causou um grande impacto nas forças conservadoras que, rearticuladas, rapidamente solaparam as conquistas construídas no sentido de um Direito Penal menos intervencionista e rigoroso. Descobriu-se então que a força das idéias liberalizantes somente se sustentavam enquanto aliadas da luta geral da sociedade contra as normas e estruturas autoritárias da ditadura militar.

Na legislação esta inflexão após o processo constituinte vai começar com a edição da Lei no. 7.960, de 31 de dezembro de 1989, que criou uma nova espécie de prisão processual denominada prisão temporária. Acuado pelos representantes das corporações repressivas e pelo surgimento de um novo tipo de criminalidade organizada, a indústria da extorsão mediante seqüestro, o governo Sarney cedeu e editou a Medida Provisória no. 111, de 24 de novembro de 1989, depois transformada em Lei. Segundo Liberato José Póvoa e Marco Anthony Stevenson:

“A morosidade da tramitação do Projeto de Código de Processo Penal no Congresso Nacional abriu oportunidade para adoção da mais inédita e surpreendente Medida Provisória pelo então presidente da República, José Sarney, empurrando garganta abaixo dos juristas brasileiros o instituto da prisão temporária, que mais tarde veio a ser transformada em lei...” (1994, p. 33)

No seu artigo primeiro, a lei inverte totalmente a presunção da inocência. O Estado, ao invés de dotar seu aparato repressivo com condições

suficientes para o exercício das investigação científica, concedeu à polícia o prazo de cinco a dez dias para que ela possa “trabalhar” o preso em busca da confissão. Segundo Rômulo Pizzolatti, “como a prisão temporária não é punitiva, nem acautelatória, a sua única finalidade é produzir prova, é obter confissão do suspeito ou fazer que se auto-incrimine, ou produza prova contra sim mesmo” (1991, p. 54), Diz ele ainda mais:

“Assim como a tortura física não é admitida, na investigação e no processo penal modernos, a tortura moral, consubstanciada na ‘prisão temporária’, é igualmente execrável, à luz do Estado de Direito e dos princípios insertos na Constituição da República/88.” (p. 55-6)

Porém a medida adotada, obviamente, não reduziu o número crescente de casos de extorsão mediante seqüestro. Assim, se julgou necessário também alterar os limites da pena cominada para o delito, o que foi efetivado no governo Collor com a edição da Lei no 8.092, de 25 de julho de 1990, que definiu os crimes hediondos, exasperou penas e suprimiu garantias processuais dos acusados e direitos dos condenados, classicamente garantidos pela legislação da década de 40. O mencionado diploma legal é o retrato acabado das perplexidades vividas pelo Direito Penal contemporâneo dos países periféricos. Segundo Eugenio Raúl Zaffaroni, tais perplexidades manifestam-se, entre outras formas, em leis como: a) tendência à inorganicidade, desrespeito à harmonia dos textos legais preconizada pela codificação moderna napoleônica; b) atenção às pressões internacionais dos países centrais, que na falta de fronteiras buscam novos mecanismos de controle da criminalidade periférica, impondo institutos como a delação premiada e a extradição irrestrita. (1997, p.1-2)

A Lei 8.072 logo passou a ter companhia: vieram à lume a Lei no. 8.930, de 06 de setembro de 1994, incluindo novos tipos no rol dos crimes

hediondos, a Lei no. 9.034, de 03 de maio de 1995, buscando reprimir o crime organizado, ambas com a mesma orientação regressiva em termos de respeito ao Estado democrático de direito e voltadas precipuamente para combater os delitos de maior gravidade cometidos contra a propriedade privada, agora clarificados no roubo, no latrocínio e na extorsão mediante seqüestro.

Na jurisprudência, a penetração do movimento de lei e ordem não se dá diretamente, mas acaba incidindo sobre as decisões dos julgadores que acabam acusando o impacto das pressões da opinião pública. Tendo em vista a defesa do Estado mínimo pelo discurso neoliberal dominante, a magistratura acaba tendo de travar um constante debate no sentido de justificar suas garantias, que no entender de alguns de seus detratores constituem-se em puro e simples privilégios. Em contrapartida, muitas vezes, os juízes acabam fazendo concessões ao maior rigorismo na interpretação e aplicação da norma penal e na execução das penas que impostas.

Também na jurisprudência o movimento liberalizante que se assistiu, num constante crescendo, até a promulgação da Constituição de 1988, sofreu uma inflexão nos anos 90. O convívio entre furto privilegiado e furto qualificado passou a sofrer restrições, o “valor da coisa furtada” passou a ser interpretado literalmente e os benefícios aos presos com penas unificadas passaram a ser calculados tendo como referência a soma inicial das penas, mesmo que superior a 30 anos. Não parando por aí, como se pode em ver alguns singelos, porém esclarecedores, exemplos a seguir transcritos, que têm a intenção apenas de demonstrar que que tal perspectiva de fechamento do sistema encontra também ecos na jurisprudência:

“Pela disposição sistemática do art. 155 do CP, têm entendido os Tribunais Superiores pela não-aplicação do privilégio previsto no § 2º. desse dispositivo legal aos furtos qualificados, previstos logo a seguir no § 4º. , e esse é o entendimento adotado por esta Câmara.” (TARGS, Apel. Crim. no. 297023715 –1ª. Câm. 24/11/97)³⁰

LATROCÍNIO

127 – Dolo eventual: unidade de desígnios

EMENTA: Penal – Latrocínio – Dolo eventual – Unidade de desígnios – Recurso conhecido e improvido. O agente que participa com outros em ação de roubo armado em que resulta a morte da vítima, responde pelo crime de latrocínio, pois latente está nessa ação o dolo eventual emanado da unidade de desígnios que impregna a ação de todos. Recurso conhecido e improvido. (TJDF – 2ª. T. Crim. AC. no. 94235 – Rel. Rosa de Farias – DJ 28.05.97 – pág. 10980)³¹

ROUBO

Retratação: absolvição

EMENTA: Apelação criminal – Penal – Roubo – Negativa de autoria – Retratação – Absolvição – Impossibilidade – Qualificadoras – Arma inapta para disparos – Concurso de pessoas. A negativa de autoria, pela retratação em juízo, se apresenta escoteira no conjunto da prova, ao contrário da confissão que tem inteira conformação nas declarações da vítima, que amplamente reconheceu ambos os réus e apontou-os como os autores da subtração. Embora imprópria para uso, a arma utilizada causou a intimidação da vítima, que desconhecendo a circunstância, viu-se atemorizada e inibida de qualquer reação, o que qualifica o delito. Recurso improvido. Unânime. (TJDF – 1ª. T – AC. no. 977558 – Rel. Otávio Augusto – DJDF 17.09.97 – pág. 21511)³²

³⁰ - In: JULGADOS DO TARGS. Porto alegre, no. 104, p. 75, dez. 1997. Rel. Marco Antônio Ribeiro de Oliveira.

³¹ - Consulex – Suplemento Especial, Leis & Decisões. no. 07, p. 217, jul. 1997.

EXTORSÃO

24 – Mediante seqüestro: caracterização

EMENTA: Apelação criminal – Extorsão mediante seqüestro – Tentativa. Pratica o crime de extorsão mediante seqüestro, na forma tentada, e não tentativa de furto simples, o agente que é preso em flagrante, portando arma de brinquedo e bomba artesanal fabricada com massa de modelagem, porém, idôneas para intimidar, quando pretendia sair da residência da vítima, levando-a em veículo da família, sendo impedido pela ação da polícia que, contactada, acorrera ao local. Apelo conhecido e improvido. TJGO – 1ª. CC – Ap. Cr. no. 171717-2/213 – rel. Des. Joaquim Henrique de Sá – DJGO 17.12.97 – pág. 31453)³³

49 – Extorsão mediante seqüestro

EMENTA: *Habeas corpus* – Extorsão mediante seqüestro – Prisão em flagrante – Liberdade provisória – Crime hediondo – Ordem denegada. Tratando-se de réus presos em flagrante, e configurada nos autos qualquer das hipóteses que autorizam a decretação da prisão preventiva, não há como conceder-lhes a liberdade provisória, com base no art. 310, parágrafo único, do CPP. Respalhada no art. 5º., inciso XLIII, da Carta Magna, a Lei no. 8.072, de 25.07.90, em seu art. 1º., inciso IV, considera hediondo o delito do art. 159, § 1º., do CP (extorsão mediante seqüestro), dispondo, ainda, que os crimes hediondos são insuscetíveis de fiança e liberdade provisória (art. 2º., inciso II). (TJMT – 1º. DJCr. – HC no. 3936/97 – rel Leônidas Duarte Monteiro – DJMT 11.03.98 – pág. 8)³⁴

Apesar de tudo isso o roubo, o latrocínio e a extorsão mediante seqüestro continuam vencendo os esforços de controle³⁵ do sistemas e mantêm presença constante nas estatísticas criminais brasileiras. Foram integrados à vida contemporânea que alguém mencionou que eles perfazem juntamente com o

³² - Consulex – Suplemento Especial, Leis & Decisões. no. 11, p. 387. nov. 1997.

³³ - Consulex – Suplemento Especial, Leis & Decisões. v. II, no. 15, p. 127. mar. 1998.

³⁴ - Consulex – Suplemento Especial, Leis & Decisões. v. II, no. 17, p. 224. maio. 1998.

³⁵ - Para confirmar a presença de tais crimes, ver COMISSÃO DE DIREITO HUMANOS DA ASSEMBLEIA LEGISLATIVA DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL. *Relatório Azul* – 1996. Porto Alegre : Assembléia Legislativa, 1997. *Passim*.

assassinato em série a mais acabada estética da criminalidade pós-moderna. (Kurz, 1998, p.3)

3.5 – CRISE DE LEGITIMIDADE E FUNCIONALIDADE

As Ciências Penais vêm buscando superar a crise de legitimidade do sistema penal, de acordo com os paradigmas expostos e compromissos políticos e ideológicos de seus operadores. No entender crítico, uma política criminal geral e radical deve contemplar nas ações entendidas como criminais contra o patrimônio - em verdade conseqüências da luta de classe, muitas vezes verdadeiras ações defensivas das classes excluídas ou exploradas – deve seguir o ensinamento de Alessandro Baratta, quando este diz:

“La perspectiva de fondo de esta política criminal es radical, por derivar de una teoría que reconoce que la cuestión penal no está sólo ligada a contradicciones que se expresan en el plano de las relaciones de distribución, y no es por ello soluble obrando sólo sobre esas relaciones para corregirlas, sino sobre todo en las contradicciones estructurales que derivan de las relaciones sociales de producción.” (1991, p. 214)³⁶

Deve superar a crise do paradigma etiológico usado pela criminologia tradicional e o logicismo neutro, defendido pela dogmática penal construída pelo tecnicismo jurídico. Buscar uma nova legitimação para além da insistência nas promessas de segurança prometidas pela racionalidade moderna e negadas na vida real às classes subalternas, à maioria da população. Além disso, reconhecer que é incompatível o ingresso dos países periféricos no mundo econômico globalizado se suas estruturas jurídicas, inclusive a penal, não dialogarem na mesma língua da cultura pós-moderna, que se encontra em vias de torna-se hegemônica.

³⁶ - “A perspectiva de fundo desta política criminal, por derivar de uma teoria que reconhece que a questão penal não está só ligada a contradições que se expressam no plano das relações de distribuição, e não é por isso solucionável trabalhando somente sobre essas relações para corrigi-las, mas principalmente nas contradições estruturais que derivam das relações sociais de produção.”

Contra os ventos da irracionalidade, pode-se dar nova forma a idéia de socialismo, como o entende Octávio Ianni:

“Sim, o socialismo não é apenas um modo de organizar a economia e a vida social, mas um processo civilizatório de amplas proporções. Transforma mais ou menos profundamente as condições de existência e consciência, o modo de ser, pensar, agir e imaginar.” (1996, p. 300)

Uma postura científica tem de levar em conta o conselho do mestre de Turim: “Não tenho muita fé no novo pelo novo.” (Bobbio, 1998, p. 243), aceitando sua ponderação sobre os arautos do pensamento totalizante:

“A história humana não apenas não acabou, como anunciou há alguns anos um historiador americano, mas, talvez, a julgar pelo progresso técnico-científico que está transformando radicalmente as possibilidades de comunicação entre todos os homens vivos, está apenas começando.” (p. 245)

Aliás, frise-se que nem os autores reconhecidamente defensores do pensamento liberal aceitam integralmente a cartilha apresentada pelo neoliberalismo. Veja-se o caso de José Guilherme Merquior, que, depois de longamente discorrer sobre a história do liberalismo, assim asseverava:

“Em contraste, os triunfantes ‘neoliberalismos’ de cerca de 1980 tinham uma mensagem muito diferente. Os neoliberais ‘hayekianos’ tendem a desconfiar da liberdade positiva como uma permissão para o ‘construtivismo’, julgam a justiça social um conceito desprovido de significação, defendem um retorno ao liberalismo, e recomendam um papel mínimo para o Estado.” (1991, p. 218)

Concluindo o mesmo autor em seguida que, depois de atestar a presença constante do que ele chama de ventos da liberdade:

No caso da discussão do Estado nacional é preciso perceber-se que o abandono da idéia de unidade e centralidade acarretará inexoravelmente repercussões profundas no direito repressivo. Certamente o abandono do Estado nacional como agente controlador da vida brasileira, não é de fácil execução. Convém lembrar que na história do debate de idéias no Brasil a problemática da nação é algo constante e de suma importância. Diz Octávio Ianni que “A questão nacional está sempre presente, como desafio, obsessão, impasse ou incidente.” (p.27) Ocorre que hoje a negação do caráter nacional de nossos problemas sociais, e das soluções que esses possam ter, precisam ser veementemente negados pelos que exercem o poder. Não vislumbram eles caminho que não seja o da globalização da economia, com a característica necessária de sujeição de nossas regras jurídicas às necessidades ou vontades internacionais. No caso penal, significa dizer que tanto a criminalização primária quanto a secundária precisam ser realizadas de acordo com o que requerem as circunstâncias do mercado internacional, sócio maior e determinante da “economia de mercado” brasileira. Essas indeterminações atingem marcadamente o arcabouço legal das nações.

Segundo Tarso Genro, é preciso muita atenção, pois:

“do ponto de vista do humanismo revolucionário ou reformista, responder a esta espontaneidade tentando ‘conservar’ velhas formas de Estado e de tutela não é simplesmente reacionário. É inútil e inviável. É preciso conceber outras tutelas e proteções, outras formas de Estado, que tenham mais vigor do que os anteriores, mas que sejam adequadas às transformações na produção e na sociedade, que já se realizaram ou estão se realizando de maneira acelerada.” (1996 a, 25)

A tudo isso é preciso responder com proposições políticas, como diz

Alessandro Baratta:

“Si las desviaciones criminales de individuos pertenientes a las clases subalternas pueden, en efecto, interpretarse a menudo como una repuesta individual y, por ello, no ‘política’, a las condiciones sociales impuestas por las relaciones de producción y distribución capitalistas, la verdadera ‘reeducação’ del condenado es aquella que transforma una reacción individual y egoísta en conciencia y acción política dentro del movimiento de la clase.” (1991, p. 217)³⁷

Por mais que a racionalidade moderna esteja em xeque, é bom lembrar que em nosso País:

“a rigor, o operário e o camponês são submetidos a uma dupla exploração. Dupla no sentido, de cem por cento mais. São expropriados de modo a garantir os interesses dos setores estrangeiros, com os quais aqueles se acham articulados. E tudo isso é garantido por um aparato bastante modernizado e altamente repressivo, no qual as forças policiais e militares são essenciais para garantia ‘da lei e da ordem’.” (Ianni, 1994, p. 111-2)

Por isso, mesmo lembrando que o socialismo não era propriamente a utopia de Marx, mas apenas uma etapa intermediária de realização de sua utopia, de vez que:

“entre a sociedade capitalista e a sociedade comunista medeia o período da transformação revolucionária da primeira na segunda. A este período corresponde também um período político de transição, cujo Estado não pode ser outro senão a ditadura revolucionária do proletariado.” (s/d, p.221)

³⁷ - “Se as desviações criminais de indivíduos pertencentes às classes subalternas podem, com efeito, interpretar-se seguidamente como uma resposta individual e, por isso, não “política”, às condições sociais impostas pelas relações de produção e distribuição capitalistas, a verdadeira “reeducação” do condenado é aquela que transforma uma reação individual e egoísta em consciência e ação política dentro do movimento da classe.”

“Nem o surto ou renascimento de mais liberdade econômica – a tendência *liberista* – significam o dobre de finados para impulsos igualitários, seja no campo da argumentação ou na prática.” (p. 223)

Justifica-se plenamente que seja possível ainda nos tempos atuais que seja exigida atenção à afirmação instigante de Alessandro Baratta:

“Si el derecho penal es un instrumento tan importante de producción y reproducción de las relaciones de desigualdad, de conservación de la escala social vertical y de las relaciones de subordinación y explotación del hombre por el hombre, no debemos entonces vacilar en enunciar el modelo de la sociedad socialista como el modelo de una sociedad que puede prescindir cada vez más del derecho penal y de la cárcel.” (1991, p. 220)³⁸

A contraposição de tal entendimento ao avassalador discurso ideológico dominante exige não só a construção teórica como o embate prático, no dia-a-dia das relações sociais, onde é construída a dialética relação entre teoria e prática.

³⁸ - “Se o direito penal é um instrumento tão importante de produção e reprodução das relações de desigualdade, de conservação da escala social vertical e das relações de subordinação e exploração do homem pelo homem, não devemos então vacilar em anunciar o modelo da sociedade socialista como o modelo de uma sociedade que pode prescindir cada vez mais do direito penal e da cadeia.”

CONSIDERAÇÕES FINAIS

“- Pero, por lo menos, ¿sabe que ha sido condenado?

- Tampoco - dijo el oficial, sonriendo como si esperara que le hiciera otra pregunta extraordinaria.

- No - dijo el explorador, y se pasó la mano por la frente -; entonces, ¿el individuo tampoco sabe cómo fue conducida su defensa?

- No se le dio ninguna oportunidad de defenderse - dijo el oficial, y volvió la mirada, como hablando consigo mismo, para evitar al explorador la vergüenza de oír una explicación de cosas tan evidentes.”(Kafka, 1995, p. 16)³⁹

Uma política criminal geral e radical deve entender as tipificações existentes nos diplomas legais repressivos, bem como o entendimento doutrinário e a aplicação jurisprudencial das sanções abstratamente previstas, como realidades pertencentes à vida social como um todo, pertencentes a uma determinada sociedade e época histórica.

³⁹ - “- Mas, pelo menos, sabe que foi condenado?

- Tampouco – disse o oficial, sorrindo como quem esperava outra pergunta extraordinária.

- Não – disse o explorador, e passou a mão na fronte –, então o indivíduo tampouco sabe como foi conduzida sua defesa?

Para se ter compreensão é necessário superar o paradigma dominante nas Ciências Penais. Principalmente o entendimento da Criminologia tradicional, que se dedica tão-somente ao estudo da etiologia do crime, colocando-se na como um saber subalterno ao poder para o qual pretende produzir soluções, e o entendimento a-histórico da Dogmática Penal que, com seu método lógico centrado na norma penal, assume-se como ciência neutra. Essa neutralidade é curiosa porque, na medida que ela se abstém de atentar para o mundo real dos fatos, subscreve toda e qualquer solução dada aos conflitos sociais, desde que subsumidos ao universo de abrangência das normas penais incriminadoras ou permissivas.

Nesse sentido, de pouco valor humanístico constitui-se a caminhada de aprimoramento teórico desenvolvida pela Dogmática Penal no concernente na fixação de um conceito analítico de crime. Pois as sutilezas dos conceitos não contêm a brutalidade da vida real. Na vida social real contemporânea é fato notório (que nem sequer este trabalho tem a pretensão de comprovar, pois os fatos notórios não precisam ser provados) que a violência, seja ilegal ou legal, viceja com amplitude.

Em decorrência do afirmado, as políticas criminais de nosso País, perpassadas por esses postulados, têm servido apenas para a relegitimação constante da forma legal de controle social e a manutenção da funcionalidade deste controle. No que concerne aos tipos penais protetivos dos direitos patrimoniais (propriedade privada), os efeitos do enfrentamento social entre as classes mais conflitantes têm exigido constantes respostas da parte dos agentes formuladores ou operadores do saber penal.

– Não se lhe deu nenhuma oportunidade de defender-se – disse o oficial, e baixou o olhar, como falando consigo mesmo, para evitar ao explorador a vergonha de ouvir uma explicação de coisas tão evidentes.”

É certo que, em alguma medida, constituem-se num subproduto necessário do modo de produção capitalista. De uma maneira muito especial e despolitizada, o delinqüente supõe contestar o sistema social que o excluiu. Na verdade, em se analisando mais profundamente, ele é um ator necessário, criado (estigmatizado) pelo sistema penal, que dele necessita para se auto-reproduzir.

Mas, como na fábula, nem sempre o criador tem o controle absoluto da criatura. A vida social não é um laboratório, nem os conflitos entre interesses sociais – a luta de classes – é um processo controlável cientificamente. Se isso fosse assim, o Direito Penal brasileiro estaria, como em 1940, estigmatizando e controlando agentes praticantes de furto (meros subtraentes de coisa alheias móveis). Porém a riqueza social, as pressões da infra-estrutura, no caso brasileiro, engendraram uma criminalidade nova, diferenciada e potencialmente mais lesiva aos interesses dominantes.

Com essa complexificação da vida brasileira contemporânea ocorrida nas últimas décadas, principalmente a partir do ingresso da economia nacional no estágio da terceira revolução tecnológica, novos tipos penais passaram a ser os mais praticados. A recente presença marcante do roubo, especialmente na sua espécie qualificada pelo resultado morte – o latrocínio, e a extorsão mediante seqüestro, mais do que simplesmente alterar as estatísticas criminais, provocou uma mudança significativa no trato dado pelo sistema penal aos autores de crimes patrimoniais. Este teve de se readaptar, aprofundando medidas legislativas e operacionais de relegitimação e funcionalidade.

Sob o aspecto ideológico – entendido aqui ideologia por conjunto argumentos articulados em justificação a determinadas ações políticas ou sociais - apregoa esse entendimento a necessidade da realidade concreta ser adequada aos

ideais teóricos. As constantes modificações na lei penal e as tergiversações doutrinárias e jurisprudenciais são consequências disso. Também se manifesta no espaço do debate jurídico-político nacional o pensamento que defende a ineficácia do sistema pelo seu excesso de apego às garantias e formalidades liberais. Nesse sentido é defendida abertamente o retrocesso em termos de severidade das penas. O Movimento de Lei e Ordem obteve algumas vitórias políticas no cenário brasileiro recente, podendo ser citadas com exemplos a Lei no. 7.960, de 21 de dezembro de 1989, que dispôs sobre a prisão temporária, a Lei no. 8.072, que elencou os crimes hediondos e a Lei no.9.034, de 03 de maio de 1995, que visa a reprimir as organizações criminosas. Além disso conseguiu inserir na pauta das discussões políticas a possibilidade do regresso da pena de morte e da prisão perpétua.

Porém, também é perceptível que a Criminologia Crítica e a Crítica à Dogmática Penal estão conseguindo um espaço significativo na tentativa de estabelecer um novo paradigma de análise da problemática, a partir do desvelamento da real face do sistema penal, demonstrando que a funcionalidade deste depende da separação entre o universo das promessas de garantia e liberdade, calcadas abstratamente nos textos legais. E que, por necessitar ele de conviver com essa contradição, carece de legitimidade, apenas se reificando no tempo por lançar mão constantemente de mecanismos de legitimação.

A análise do ocorrido na história referente à criminalidade a criminalidade dirigida diretamente contra o patrimônio privado demonstra por primeiro essa constatação, mas também demonstra que existem atualmente dificuldades na legitimação do sistema e ruídos em sua funcionalidade. Isso porque as contradições da sociedade capitalista atual, na qual o País foi inserido, apresentam facetas com as quais o discurso tradicional do Direito Penal não está acostumado a lidar.

A globalização da economia, o neoliberalismo e o anti-humanismo da cultura pós-moderna impedem que o receituário funcional adotado contenha em limites suportáveis a criminalidade, em especial, a criminalidade contra a propriedade privada. Disso resulta a necessidade de atenção ao novo paradigma esboçado pelo *Labelling Approach* e aprofundado em sua radicalidade pela Criminologia Crítica. Isso tanto como proposta teórica como projeto político, haja vista que pode representar uma contribuição importante num reencontro radical com a racionalidade moderna, estancando que se cumpra o destino da sociedade brasileira em direção à barbárie.

Eis que na história atual do ocidente: “A barbárie é a maior possibilidade, mas não a única”. (Genro, 1994, p. 104).

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- ALBERGARIA, Jason. *Criminologia – Teoria e Prática*. 2. ed. Rio de Janeiro : Aide, 1988.
- ALMEIDA, João Ferreira (trad. e org.). *A Bíblia Sagrada – Antigo e Novo Testamento*. Rio de Janeiro : Sociedade Bíblica do Brasil, s/d.
- ALTAVILA, Jayme de. *Origem dos Direitos dos Povos*. 5. ed. São Paulo : Ícone, 1989.
- AMARAL NETTO, Fidélis dos Santos. *A Pena de Morte – Uma Resposta Contundente aos Inimigos da Pena Capital*. Rio de Janeiro : Record, 1991.
- ANDRADE, Vera Regina Pereira. *A Ilusão de Segurança Jurídica – Do Controle da Violência à Violência do Controle Penal*. Porto Alegre : Livraria do Advogado, 1997.
- _____. *Dogmática Jurídica – Escorço de sua Configuração e Identidade*. Porto Alegre : Livraria do Advogado, 1996.
- _____. O Estatuto Teórico da Dogmática Jurídica: Dilemas de um saber em Busca de Identidade Epistemológica. *Direito em Debate*, Ijuí, n. 4, p. 110-27, set. 1994.
- ARRUDA Jr., Edmundo de. O Moderno e o Pós-moderno no Direito: Reflexões sobre um Neocolonialismo Juridicista. *Direito em Debate*, Ijuí, n. 2, p. 77-85, out. 1992.
- BARATTA, Alessandro. *Criminología Crítica y Crítica del Derecho Penal*. Tradução de Álvaro Búnster. 3. ed. México : Siglo Veintiuno, 1991.
- BASTOS, Celso Ribeiro, MARTINS, Ives Gandra. *Comentários à Constituição do Brasil*. São Paulo : Saraiva, 1989. 2. V.
- BEDIN, Gilmar Antonio. *Os Direitos do Homem e o Neoliberalismo*. Dissertação de Mestrado CPGD da UFSC, Florianópolis, 1994.

- BIELSCHOWSKY, Ricardo. *Pensamento Econômico Brasileiro – 1930 a 1964*. 3. ed. Rio de Janeiro : Contraponto, 1996
- BOBBIO, Norberto. *Diário de um Século – Bibliografía*. Trad. de Daniela Versiani. Rio de Janeiro : Campus, 1998.
- _____. *O Positivismo Jurídico – Lições de Filosofia do Direito*. Trad. de Márcio Pugliesi, Edson Bini e Carlos E. Rodrigues. São Paulo : Ícone, 1995.
- BORGES, Jorge Luis. *Siete Noches*. 2. ed. México : Fondo de Cultura Económica, 1980.
- BOUZON, E. *O Código de Hammurabi*. Petrópolis, : Vozes, 1976.
- BRUNO, Aníbal. *Das Penas*. Rio de Janeiro : Editora Rio, 1976.
- _____. *Direito Penal*. 3. ed. Rio de Janeiro : Forense , 1978. T. 1.
- _____. *Direito Penal*. 3. ed. Rio de Janeiro : Forense, 1967. T. 2 e 4.
- _____. *Direito Penal*. 4. ed. Rio de Janeiro : Forense, 1978. T. 3.
- BUSTOS RAMÍREZ, Juan. *Manual de Derecho Penal – Parte General*. 4. ed. Barcelona : PPU, 1994.
- CÂMARA DOS DEPUTADOS. *Projeto de Lei no. 2.684-4*. Brasília : Gráfica do Senado, 1998.
- CAMPANHOLE, Adriano, CAMPANHOLE, Hilton Lobo. *Constituições do Brasil*. 4. ed. São Paulo : Atlas, 1994.
- CATHARINO, José Martins. *Compêndio de Direito do Trabalho*. 3. ed. São Paulo : Saraiva, 1992. 1. v.
- CARRARA, Francesco. *Programa de Derecho Criminal*. Trad. de José J. Ortega Torres e Jorge Guerrero. Bogotá : Temis, 1988.
- CARVALHO, Apolônio de. *Vale a Pena sonhar*. 2. ed. São Paulo : Rocco, 1997.
- CATANI, Afrânio Mendes. *O que é Capitalismo*. São Paulo : Brasiliense, 1984.
- CERVO, Amado Luiz, BERVIAN, Pedro Alcino. *Metodologia científica para uso dos estudantes universitários*. 2. ed. São Paulo : McGraw-Hil do Brasil, 1978.

- COLAÇO, Thais Luzia. *O Direito Guarani Pré-colonial e as Missões Jesuíticas: da Incapacidade Indígena e da Tutela Religiosa*. Tese de Doutorado. Florianópolis, CPGD da UFSC, 1998.
- COMISSÃO DE DIREITOS HUMANOS DA ASSEMBLÉIA LEGISLATIVA DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL. *Relatório Azul – 1995*. Porto Alegre : Assembléia Legislativa, 1996.
- _____. *Relatório Azul – 1996*. Porto Alegre : Assembléia Legislativa, 1997.
- _____. *Relatório Azul – 1997*. Porto Alegre : Assembléia Legislativa, 1998.
- CONSULEX, Brasília, n. 1-17, jan.-dez., 1997, jan.- jul., 1998.
- COSTA, Álvaro Mayrink da. *Direito Penal – Doutrina e Jurisprudência*. 2. ed. Rio de Janeiro : Forense, 1988. Iº. V. Parte Geral.
- COUTINHO, Carlos Nelson. *Marxismo e Política – A Dualidade de Poderes e Outros Ensaio*s. São Paulo : Cortez, 1994.
- DECCA, Edgar de. *1930 – O Silêncio dos Vencidos: memória, história e revolução*. 6. ed. São Paulo : Brasiliense, 1994.
- DELMANTO, Celso. *Código Penal Comentado*. Rio de Janeiro : Renovar, 1986.
- _____. *Código Penal Comentado*. 3. ed. Rio de Janeiro : renovar, 1991.
- DEMO, Pedro. *Pesquisa e Construção do Conhecimento – Metodologia Científica no Caminho de Habermas*. Rio de Janeiro : Tempo Brasileiro, 1994.
- DREIFUSS, René Armand. *1964: a Conquista do Estado – Ação política, Poder e Golpe de Classe*. Trad. de Else Ribeiro Pires Vieira et alii. 5. ed. Petrópolis : Vozes, 1987.
- DRUCKER, Peter. *Sociedade Pós-Capitalista*. 4. ed. Trad. de Nivaldo Montigelli Jr. São Paulo : Pioneira, 1993.
- ECO, Humberto. *Como se Faz uma Tese*. Trad. de Gilson Cesar Cardoso de Souza. 2. ed. São Paulo : Perspectiva, 1985.
- EDITORA SARAIVA. *Código Penal*. 36. ed. São Paulo : Saraiva, 1998.

- ENGELS, Friedrich. *A Dialética da Natureza*. Trad. da Editora Paz e Terra. 4. ed. Rio de Janeiro : Paz e Terra, 1985.
- FAORO, Raymundo. *Os Donos do Poder*. 5. ed. Porto Alegre : Globo, 1979. 2 v.
- FERRAJOLI, Luigi. *Derecho y Razón – Teoría del Granatismo Penal*. Trad. de Perfecto Andrés Ibañez *et alii*. Madrid : Trotta, 1995.
- FERRI, Henrique. *Princípios de Direito Criminal*. Trad. de Luiz D'Oliveira. São Paulo, 1931.
- FOUCAULT, Michel. *Vigiar e Punir*. Trad. de Ligia M Pondé Vassallo. 4. ed. Petrópolis : Vozes, 1986.
- FRAGOSO, Cláudio Heleno. *Lições de Direito Penal – A Nova Parte Geral*. 10. ed. Rio de Janeiro : Forense, 1986.
- _____. *Lições de Direito Penal – Parte Especial (arts. 121 a 160 CP)*. 6. ed. Rio de Janeiro : Forense, 1981.
- FRANCO, Alberto Silva. *Crimes Hediondos*. 2. ed. São Paulo : Revista dos Tribunais, 1992.
- FRANCO, Alberto Silva *et alii*. *Código Penal e sua Interpretação Jurisprudencial*. 2. ed. São Paulo : Revista dos Tribunais, 1987.
- _____. *Código Penal e sua Interpretação Jurisprudencial*. 4. ed. São Paulo : Revista dos Tribunais, 1993.
- _____. *Código Penal e sua Interpretação Jurisprudencial*. 5. ed. São Paulo : Revista dos Tribunais, 1995.
- FURTADO, Celso. *Formación Económica del Brasil*. Trad. de Demetrio Aguilera Malta. 2. ed. México : Fondo de Cultura Económica, 1974.
- _____. O desafio futuro, *Folha de S. Paulo*, São Paulo, Caderno Mais! p. 4-5, 16/agos./1998.
- GALLIANO, A. Guilherme. *O Método científico – Teoria e Prática*. São Paulo : Harbra, 1986..
- GENRO, Tarso. *Utopia Possível*. 2. ed. Porto Alegre : Artes e Ofícios, 1995.

- _____. Crise Terminal do Velho Direito do Trabalho. *Revista da Anamatra*, São Paulo, n. 26, p. 18-26, 1996.
- _____. Reflexão Preliminar sobre a Influência do Neoliberalismo no Direito. *Direito em Debate*, Ijuí, n. 10, p. 7.17, jul./dez. 1997.
- _____. Socialismo de Novo Modo de Vida. *Humanidades em Revista*, Ijuí, n. 3, p. 5-16, jan./jul. 1996.
- _____. Resposta às Contribuições. *Humanidades em Revista*, Ijuí, n. 3, p. 43-9, jan./jul. 1996.
- GORENDER, Jacob. *Combate nas Trevas – A Esquerda Brasileira: das ilusões perdidas à luta armada*. São Paulo : Ática, 1987.
- _____. *A Burguesia Brasileira*. 8. ed. São Paulo : Brasiliense, 1990.
- GRAMSCI, Antonio. *Maquiavel, a Política e o Estado Moderno*. Trad. de Luiz Mário Gazzaneo. 5. ed. Rio de Janeiro : Civilização Brasileira, 1984.
- GUIMARÃES, Manoel Luiz Lima salgado et alii (org.). *A Revolução de 30 – textos e Documentos*. Brasília : UNB, 1982.
- HOBSBAWM, Eric J. (org.). *História do Marxismo – O Marxismo na Época da Terceira Internacional: Da Internacional Comunista de 1919 às Frentes Populares*. Trad. de Carlos Nelson Coutinho, Luiz Sérgio N. Henriques e Amélia Rosa Coutinho. 2. ed. Rio de Janeiro : Paz e Terra, 1985. v. 6.
- HOLANDA, Sérgio Buarque de. *Raízes do Brasil*. 18. ed. Rio : José Olympio, 1986.
- HULSMAN, Louk, CELIS, Jacqueline Bernat de Celis. *Penas Perdidas – O Sistema Penal em Questão*. Trad. de Maria Lúcia Karam. Niterói : LUAM, 1993.
- JESUS, Damásio Evangelista de. *Direito Penal – Parte Geral*. 21. ed. São Paulo : Saraiva, 1998.
- _____. *Direito Penal – Parte Especial*. 13. ed. São Paulo : Saraiva, 1991. v. 2.
- JIMÉNEZ DE ASÚA, Luis. *Lecciones de Derecho Penal*. Comp. e adapt. por Enrique Figueroa Alfonso. México : Editorial Pedagógica Iberoamericana, 1995.

- KAFKA. *En la Colonia Penitenciaria*. Trad. de J. R. Wilcok. Madrid : Alianza Editorial, 1995.
- KONDER, Leandro. *O Que é Dialética?* São Paulo : Brasiliense, 1994.
- KOSIK, Karel. *Dialética do Concreto*. Trad. de Célia Neve e Alderico Toríbio. 2. ed. Rio de Janeiro : Paz e Terra, 1982.
- KURZ, Robert. Os Bobos da Corte do Capitalismo. *Folha de S. Paulo*, São Paulo, Caderno Mais! p. 03, 11/jan./1998.
- LAKATOS, Maria Eva, MARCONI, Marina de Andrade. *Fundamentos de Metodologia científica*. 3. ed. Rev. e ampl. São Paulo : Atlas, 1991.
- LÊNIN, V. I. *O que é Marxismo*. Trad. de Mariano Soares. Porto Alegre : Movimento, 1980.
- LUKÁCS, Georg. *História y Consciencia de Clase*. Trad. de Manuel Sacristán. Barcelona : Editorial grijalbo, 1975.
- MACEDO, Gilberto de. *Criminologia*. 2. ed. São Paulo : Revista dos Tribunais, 1977.
- MARTÍNEZ SANCHEZ, Mauricio. *La Abolición del Sistema Penal*. Bogotá : Temis, 1995.
- MARX, Karl, ENGELS, Friedrich. *Obras Escolhidas*. Trad. Alfa-Omega. Rio de Janeiro : Alfa-Omega, s/d. v. 2.
- _____. *O Capital*. Trad. de Regis Barbosa e Flávio R. Kothe. 3. ed. São Paulo : Nova Cultural, 1988. 5 v. (Os Economistas).
- MARX, Karl. *Textos Escolhidos*. trad. de José Carlos Bruni *et alii*. São Paulo : Nova Cultural, 1987. (Os Economistas).
- MATTOS, Carlos de Meira. *Geopolítica e Trópicos*. Rio de Janeiro : Biblioteca do Exército, 1984.
- MELLOSI, Dario, PAVARINI, Massimo. *Carcél y Fábrica – Los Orígenes del Sistema Penitenciário (siglos XVI-XIX)*. Trad. de Xavier Massimi. 3. ed. México : Siglo Veintiuno, 1987.

- MENDES JR., Antonio, MARANHÃO, Ricardo. *Brasil História – Texto e Consulta*. 3. ed. São Paulo : Brasiliense, 1979. 3. v. República Velha.
- _____. *Brasil História – Texto e Consulta*. São Paulo : Hucitec, 1989. 4. v. Era de Vargas.
- MERQUIOR, José Guilherme. *O Liberalismo – Antigo e Moderno*. Trad. de Henrique de Araújo Mesquita. 2. ed. Rio de Janeiro : Nova Fronteira, 1991.
- MINISTÉRIO DA JUSTIÇA. *Censo Penitenciário de 1995*. Brasília : Ministério da Justiça, 1996.
- MIRABETE, Julio Fabbrini. *Manual de Direito Penal*. 6. ed. São Paulo : Atlas, 1991. v. 1 e 2.
- NORONHA, E. Magalhães. *Direito Penal*. 23. ed. São Paulo : Saraiva, 1985. v. 1. atual. por Adalberto José Q. T. De Camargo Aranha.
- _____. *Direito Penal*. 18. ed. São Paulo : Saraiva, 1986. v. 3. atual. por Dirceu de Mello e Eliana Passarelli Lepera.
- PAVARINI, Máximo. *Control y Dominación – Teorías Criminológicas Burguesas y Proyecto Hegemónico*. Trad. Ignacio Muñagorri.. 4. ed. México : Siglo Veintiuno, 1993.
- PIERANGELLI, José Henrique. *Códigos Penais do Brasil - Evolução Histórica*. Baurú : Jalovi, 1980.
- _____. *Processo Penal – Evolução Histórica e Fontes Legislativas*. Baurú : Jalovi, 1983.
- PIZZOLATTI, Rômulo. *Prisão Temporária e Crimes Hediondos em Face da Constituição da República/88. Sequência*. Florianópolis, v. 22, p. 46-68, 1991.
- PÓVOA, Liberato José, STEVENSON, Marco Anthony. *Prisão Temporária*. São Paulo : Acadêmica, 1994.
- PRADO JÚNIOR, Caio. *História Econômica do Brasil*. 35. ed. São Paulo : Brasiliense, 1987.

- RAGO, Luzia Margareth, MOREIRA, Eduardo F. P. *O que é Taylorismo*. 8. ed. São Paulo : Brasiliense, 1984.
- RUSCHE, Georg, KIRCHHEIMER, Otto. *Pena e Estructura Social*. Trad. de Emílio Garcia Méndez. Bogotá : Temis, 1984.
- SAMAJA, Juan. *Epistemología y Metodología – Elementos para una Teoría de la Investigación Científica*. 2. ed. Buenos Aires : Eudeba, 1996.
- SANDRONI, Paulo. *O que é Mais-valia*. 11. ed. São Paulo : Brasiliense, 1991.
- _____. *Dicionário de Economia e Administração*. São Paulo : Nova cultura, 1996.
- SANTOS, Juarez Cirino dos. *Teoria do Crime*. São Paulo : Acadêmica, 1993.
- _____. *A Criminologia Radical*. Rio de Janeiro : Forense, 1981.
- _____. *Direito Penal – A Nova Parte Geral*. Rio de Janeiro : Forense, 1985.
- _____. *As Raízes do Crime – Um estudo sobre as Estruturas e as Instituições da Violência*. Rio de Janeiro : Forense, 1984.
- SCHWARTZ, Stuart B. *Burocracia e Sociedade no Brasil Colonial*. São Paulo : Perspectiva, 1979.
- SKIDMORE, Thomas. *Brasil: de Castelo a Tancredo*. Trad. de Mario salviano Silva. Rio de Janeiro : Paz e Terra, 1988.
- SODRÉ, Nelson Werneck. *Formação Histórica do Brasil*. 11. ed. São Paulo : Difel, 1982.
- SOUZA, José Cavalcante de (supervisão e seleção de textos). *Os Pré-Socráticos – Fragmentos, Doxografia e Comentários*. Trad. de José Cavalcante e Anna Lia Amaral de Almeida Prado. 4. ed. São Paulo : Nova Cultural, 1989. Col. Os Pensadores.
- STÉDILE, João Pedro. *A Questão Agrária no Brasil*. São Paulo : Atual, 1997.
- VARGAS, Getúlio. *Diário*. Rio de Janeiro : Siciliano/FGV, 1995. 2. v. editado por Leda Soares.
- THOMPSON, Augusto. *Quem São os Criminosos?* Rio de Janeiro : Achiamé, 1983.

- VIROGLIO, L. Adriana, FESSIA, Ricardo M. *Como Elaborar Monografias y Tesis*. Buenos Aires : Abeledo-Perrot, 1993.
- WEBER, Max. *Economia e Sociedade*. Trad. de Karen Elsabe Barbosa e Regis Barbosa. Brasília : UNB, 1991. v. 1.
- _____. *Ciência e Política – Duas Vocações*. Trad. de Leonidas Hegenber e Octany Silveira da Mota. São Paulo : Cultrix, 1993.
- WEIGERT, Sergio. Antropologia e Pós-modernidade. *Humanidades em revista*. Ijuí, v. 1, p. 77-83, 1995.
- WRIGHT, Erik Olin, LEVINE, Andrew, SOBER, Elliott. *Reconstruindo o Marxismo – Ensaio sobre a explicação e Teoria da História*. Trad. de Pedrinho A. Guareschi. Petrópolis : Vozes, 1993
- ZAFFARONI, Eugenio Raúl *et alii*. *De Las Penas*. Buenos Aires : Depalma, 1997.
- ZAFFARONI, Eugenio Raúl *et alii*. *Anais do Congresso Internacional de Direito Penal em Homenagem ao 75º. Aniversário do Código Penal*. Buenos Aires, mimeo, 1997.